

المدونة الذهبية

للقواعد القانونية
التي تقررتها محكمة النقض المصرية

عبد المنعم حسن
المحامي

الإصدار المبدئي - العدد الثالث
من أول أكتوبر ١٩٨٤ حتى نهاية يونيو ١٩٨٧

المجلد الأول

الطبعة الثالثة

١٩٩٥

إصدار
مركز حيني للدراسات القانونية

٤١ شارع يحيى الدين أبو العز - الهند صين - الدقي
ت ١ ٤٦٠٦٨٠٩ - ٥٢٥٩٩٠

المدونة الذهبية

للقسوة عد القانونيه
التي فتررتها محكمة النقض المصريه

عبد الحفيظ حسن
المحامي

الإصدار المدني - العدد الثالث
من أول أكتوبر ١٩٨٤ حتى نهاية يونيو ١٩٨٧

المجلد الأول
الطبعة الثانية

١٩٩٣

إصدار : مركز حسني للدراسات القانونية
٢ بهد توفيق شمس من بهد فاطمة رشدي / الهرم
ت ٥٣٥٩٩٠

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة

في عام ١٩٨٤ صدر العدد الأول من الاصدار المدني لهذه المدونة وقد ضم مجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة المدنية والتجارية لمحكمة النقض المصرية طوال عام ١٩٨٠ وهو العام التالي مباشرة للتاريخ الذي كانت قد توقفت عنده « الموسوعة الذهبية » ، فضلا عن ملحق ضم الأحكام ذات المبادئ الصادرة خلال عام ١٩٧٩ والتي لم تنشر في الموسوعة الذهبية .

وفي عام ١٩٨٥ صدر العدد الثاني من ذات الاصدار — في مجلدين — شاملا مجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة المدنية والتجارية لمحكمة النقض طوال الفترة من أول يناير سنة ١٩٨١ وحتى نهاية يونيه سنة ١٩٨٤ .

ويسمني اليوم ان تتابع اعداد المدونة بصحور عددها الثالث — في مجلدين — متضمنا مجموعة المبادئ التي قررتها الدائرة المدنية والتجارية بمحكمة النقض المصرية في الفترة من أول أكتوبر سنة ١٩٨٤ وحتى نهاية يونيه سنة ١٩٨٧ .

والله ولي التوفيق ،،،

عبد المتعم حسني

الهرم في أول يناير سنة ١٩٨٨

آثار

١. — لا تعتبر الأرض أثرية إلا إذا تقرر ذلك من قبل الحكومة — ما لا يكفي
لاعتبار الأرض أثرية .

وحيث أن الطعن اقيم على سبب واحد من أربعة أوجه ينمى الطاعن بالشق الثالث من الأول منها وبالأوجه الثانى وبالشق الأول من الوجه الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول انه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن ورود الأرض محل النزاع ضمن المضاربات المساحة وسجلات مصلحة الآثار منذ عام ١٩٨٢ فى ظل العمل بأحكام قانون الآثار القديم رقم ١٢/١٩١٤ يعد بمثابة ما اعتبره قانون الآثار الجديد رقم ٢١٥/١٩٥١ أوامر وقرارات ادارية — سابقة على صدوره تجعل هذه الأراضى من اراضى الآثار وتضيفها بالتالى الى الملكية العامة للدولة مما لا يجوز معه لغيرها تملكه لكن الحكم المطعون فيه — قضى برفض دعواه على سند من ان الأرض محل النزاع ليست من الآثار فلا تدخل بالتالى فى الملكية العامة للدولة وهو ما يعيبه بمخالفة القانون .

وحيث أن هذا النعى غير سديد ذلك أنه لا كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الأرض لا تعتبر أثرية إلا اذا تقرر ذلك من قبل الحكومة وان كل ورقة أو مخاطبة ادارية ليست قرارا من هذا القبيل لا يمكن فى علاقة الحكومة بالجمهور ان تعتبر مغيرة لوصف الأرض ومخرجة لها من ملك الحكومة الخاص الى ملكها العام ومن ثم لا يكفي لاعتبار الأرض أثرية مجرد صدور خطاب من مصلحة الآثار أو صدور قرار من مراقبة الاملاك باعتبارها كذلك ولا وصفها بأنها أثرية فى قوائم المساحة والتحديد ، وكان الحكم المطعون فيه اذ رفض دفاع الطاعن المؤسس على ان أرض النزاع مملوكة ملكية عامة للدولة ، على عدم صدور قرار من الجهة المختصة باعتبارها كذلك ، يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

(نقض مدنى ١١٨٧/٢/٥ — الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٥٢ ق)

أبواب

أولاً - أحكام عامة .

ثانياً - الألة الكتابية .

ثالثاً - الادعاء بالتزوير .

رابعاً - شهادة الشهود .

خامساً - حجية الأمر المقضي .

سادساً - حجية الحكم الجنائي .

سابعاً - الإقرار .

ثامناً - اليمين .

تاسعاً - الخبرة .

أولا - أحكام عامة

١ - الأدعاء على خلاف الظاهر يقع عبء اثباته على مدعيه .

أن تحصيل فهم الواقع في الدعوى من الأدلة هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من سلطة محكمة الموضوع ولا معتب عليها في ذلك ، لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع قد خلصت في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها وما أطمأنت إليه من تقرير الخبير المنتدب الى أن الخطوط الكهربائية قد أنشئت قبل إقامة المصنع سالف الذكر بوقت طويل يرجع الى عام ١٩٣٣ ، مما مؤداه أن الجهة التي قامت بإنشاء تلك الخطوط قد التزمت بما تقرره القوانين في هذا الشأن ، وأن ادعاء الطاعن بأن تلك الجهة قد قامت بذلك قبيل الحصول على موافقة الملاك على هروز الخطوط الكهربائية على عقاراتهم أو صدور قرار بذلك من الوزير المختص - يكون لدعاء على خلاف الظاهر يقع عبء اثباته على عاتقه ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى في غير محله .

(نقض محني ١٩٨٥/٢/٢٧ - الطعن رقم ٣٤ لسنة ٥١ ق)

٢ - قواعد الإثبات ومنها ما يتعلق بمن يكلف به ليست من النظام العام - مؤدى ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قواعد الإثبات ومنها ما يتعلق بمن يكلف به ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا وكان الطاعنون لم يتمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن الخبير خالف قواعد الإثبات على نحو ما ورد بهذين السببين فإن النعى بهما يكون غير مقبول .

(نقض محني ١٩٨٥/١٠/٢٢ - الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٥١ ق)

٣ - الشرط الجزائي الوارد بصلب عقد الاتفاق ينقل عبء اثبات عدم وقوع ضرر على عاتق المدين

وجود الشرط الجزائي في العقد يفترض معه وقوع الضرر الا اذا اثبت المدين عدم وقوعه لأن هذا الشرط ينقل عبء الاثبات من عاتق الدائن الى عاتق المدين .

(نقض مدني ١٦/٣/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٢٩٣ لسنة ٥٤ ق)

٤ - المدعى هو المكلف قانونا باثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه فيها وان حق الاحالة للتحقيق امر جوازي لمحكمة الموضوع متروك لمطلق رأيها وتقديرها .

المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المدعى هو المكلف قانونا باثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه فيها وان حق الاحالة للتحقيق امر جوازي لمحكمة الموضوع متروك لمطلق رأيها وتقديرها تقديرا لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض .

(نقض مدني ٧/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٩٨ لسنة ٥٣ ق)

ثانيا - الأدلة الكتابية

٥ - ان قاعدة عدم جواز الاثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الاثبات بالكتابة ليست من النظام العام - السكوت عن التمسك بها عند وجوب ذلك يعتبر تنازلا عنها .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قاعدة عدم جواز الاثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الاثبات بالكتابة ليست من النظام العام فعلى من يريد التمسك بعدم جواز الاثبات بالبينة أن يعترض على طلبه وأن يدفع بذلك أمام محكمة الموضوع قبل صدور الحكم بالأحالة الى التحقيق أو بعده وقبل البدء في سماع شهادة الشهود فاذا سكت عن ذلك عد سكوته تنازلا منه في حقه عن التمسك بقواعد الاثبات المقررة قانونا .

(نقض مدني ١٢/٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٦١٦ لسنة ٥٠ ق)

٦ - الطعن بالجهالة - ما يقوم عليه - انتفاء علم الوارث بأن الخط أو الامضاء هو لمورثه - عدم ضرورة اجراء تحقيق .

ولئن كان المقرر وفقا للمادة ١٤ من قانون الاثبات أن الطعن بالجهالة يقوم على انتفاء علم الوارث بأن الخط أو الامضاء هو لمورثه بحيث يكفي أن يؤدي اليمين على ذلك ليكون على المتمسك بالورقة أن يقيم الدليل على صحتها وفقا للقواعد والاجراءات الخاصة بتحقيق المخطوط الا ان من المقرر في قضاء النقض أن محكمة الموضوع غير ملزمة في هذه الحالة باجراء التحقيق اذا رأت في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها في شأن صحة الخط أو الامضاء على ان تبين ذلك في أسباب حكمها .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/٢ - الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٥١ ق)

٧ - لا تلتزم محكمة الموضوع عند انكار التوقيع على الورقة العرفية بالسبر في اجراءات التحقيق - يجوز للمحكمة عدم الاعتداد بالانكار - علة ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع لا تلتزم عند إنكار التوقيع على الورقة العرفية بالسبر في اجراءات التحقيق وإنما يجوز لها الا تعتد بهذا الانكار متى وجدت في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها باعتبار أن انكار التوقيع منازعة غير جدية وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن الدفع بالانكار غير جدي وغير منتج في الدعوى لما خلص اليه من اعتبار مورث المطعون ضدها الاولي هو الشريك الحقيقي في الشركة استنادا الى توقيعه مع الشريكين الاخرين على بيان بمصاريف التأسيس ومقدار ما دفعه منها ، وقيامه بدفع عدة مبالغ لأحد الشركاء بالاضافة الى ما جاء بعقد الشركة وعقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/٣/١٨ الصادر من المطعون ضده الثاني .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/٢٢ - الطعن رقم ١٦١١ لسنة ٥٣ ق)

٨ - يترتب على عدم تقديم المدعى عليه المحرر الذى تحت يده بناء على طلب المدعى وتكليف المحكمة ، ان تعبر الصورة التى قدمها خصمه لهذا المحرر صحيحة مطابقة لأصلها - م ٢٤ اثبات -

أنه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متى كان المدعى قد طالب المدعى عليه بتقديم المحرر الذى تحت يده باعتباره مشتركا بينهما فكلفت المحكمة هذا الأخير بتقديمه فلم يقدمه ، وكانت المادة ٢٤ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ قد رتبت على عدم تقديم الخصم المحرر اعتبار الصورة التى قدمها خصمه لهذا المحرر صحيحة مطابقة لأصلها ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن قدم إلى محكمة أول درجة صورة من عقد البيع المبرم بين المطعون عليها الأولى وباقي المطعون عليهم مذيلة بما يفيد اتمام الصفقة بمعرفته وطلب إلزام المطعون عليهم بتقديم أصل العقد فى حالة إنكارهم الصورة فكلفتهم المحكمة بذلك فلم يقدموه وطلب الطاعن من محكمة الاستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لتكملة الدليل المستمد من ذلك العقد فرفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب بدعوى أن صورة العقد المقدمة لاحجية لها لعدم إعتراف الخصوم بها ، فإنه يكون قد خالف حكم المادة ٢٤ من قانون الإثبات سالف الذكر مما يعيبه بمخالفة القانون ويستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مبنى ١٦/١٠/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٢٨١ لسنة ٥٠ ق ١)

٩ - ينضب الدفع بالجهالة على التوقيع الذى يرد على المحرر فحسب - يقتصر تحقيق محكمة الموضوع على الرقعة المادية المتعلقة باثبات حصول التوقيع من نسب إليه او نفيه - م ٤٢ ق الإثبات .

أن الدفع بالجهالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينصب على التوقيع الذى يرد على المحرر فحسب ، فإذا رأت محكمة الموضوع تحقيق هذا الدفع فإنها تنقيد بما تنقضى به المادة ٤٢ من قانون الإثبات بأن يكون تحقيقها قاصرا على الواقعة المادية المتعلقة باثبات حصول

التوقيع ممن نسب اليه أو نفيه . لا كان ذلك وكان البين من الأوراق
أن الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٢/٢٨ نسط بالخبر المنتدب إجراء
المضاهاة بين توقيع مورثة المطعون عليه الثابت على التوكيل رقم ١٣٥١ أ
سنة ١٩٧٢ مصر الجديدة وبين التوقيع المنسوب إليها على السند
المؤرخ ١٩٦٩/١٢/٢٩ لبيان ما إذا كان التوقيع الأخير صحيحا وصادرا
منها من عدمه ، وأن الخبر لم يقف عند حد إثبات صحة توقيع المورثة
المذكورة وإنما استطرد إلى أن هذا التوقيع كان على بياض ثم حرر صلب
السند بعد ذلك ، وكان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٨ قد أقام
قضاءه بتروير صلب السند على ما خلص اليه الخبر في تقريره مع أن
أمره لم يكن مطروحا على المحكمة ورغم أن ثبوت صحة التوقيع على
الورقة العرفية يجعلها بما ورد بها حجة على صاحب التوقيع بصرف النظر
عما إذا كان صلب الورقة محررا بخطه أو بخط غيره ، ولا يجوز لصاحبه
أن يتحلل من نسبة هذه الورقة اليه الا بالطعن عليها بالتروير ، فانه
يكون قد أقحم الادعاء بتروير صلب السند المذكور على واقع الدعوى
بغير الطريق الذى رسمه القانون مما يعيب ذلك الحكم بالخطأ فى تطبيق
القانون ويستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب
الطعن .

(نقض مدنى ١٢/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٥٢ ق)

١٠ - متى ثبت صدور وثيقة الخشية ممن نسب اليه التوقيع عليها
فانها تكون حجة على طرفيها فى كافة بياناتها - يمكن اثبات العكس وفقا
للقواعد العامة فى اثبات ما اشدل عليه دليل كتابى - الادعاء بصورية
المحرر يتدين اثباته بطريق الكتابة .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى ثبت صدور الورقة العرفية
ممن نسب اليه التوقيع عليها فانها تكون حجة على طرفيها فى كافة بياناتها
الى أن يثبت العكس وفقا للقواعد العامة فى اثبات ما اشدل عليه دليل
كتابى وانه اذا ادعى أحد طرفى المحرر صوريته كان عليه بحكم الأصل

أن يثبت هذه الصورة بطريق الكتابة طالما تمسك الطرف الآخر بعدم جواز الاثبات بالبينة . وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب إحالة الدعوى الى التحقيق لاثبات صورة عقد الايجار محل انتزاع ، وكان هذا الطلب غير جائز لمخالفته حكم المادة ٦١ من قانون الاثبات. وكان المطعون ضده قد تمسك بعدم جواز الاثبات بالبينة ، فإن الحكم المطعون فيه إذا رفض طلب إحالة الدعوى الى التحقيق وأيد الحكم الابتدائي في قضائه بصحة العقد لا يكون قد خالف القانون .

(نقض مدني ١٩٨٥/١٢/٩ - الطعن رقم ١٤٧ لسنة ٥٠ ق .

١١ - لقاضي الموضوع سلطة تقدير ، لدى احقية احد الخصوم في طلب

الزام خصمه بتقديم أية ورقة منتجة في الدعوى تكون تحت يده - علة ذلك .

ولئن كانت المادة ٢٠ من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ تجيز للخصم أن يطلب الزام خصمه بتقديم أية ورقة منتجة في الدعوى تكون تحت يده إذا توافرت إحدى الأحوال الثلاثة الواردة فيها الا أن الفصل في هذا الطلب باعتباره متعلقاً بأوجه الاثبات متروك لتقدير قاضي الموضوع فله أن يلتفت عنه إذا كون عقيدته في الدعوى من الأدلة التي اطمأن اليها ، متى كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه أنه قد اطمأن الى عدم صحة التنازل المدعى به والذي نفى المطعون ضده الثاني صدوره له ، ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالاخلاق بحق الدفاع لعدم الزام المطعون ضدهما بتقديم أصل ذلك التنازل يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/١/٢٠ - الطعن رقم ١٤٤٩ لسنة ٤٩ ق

١٢ - لا حجية بصورة الورقة العرفية في الاثبات الا بمقدار ما تهدي الى الأصل الموقع عليه - تعتبر الصورة حجة في الاثبات عند عدم انكار المحجوج بالورقة مطابقة الصورة لأصلها

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن صورة الورقة العرفية لا حجية لها

في الاثبات الا بمقدار ما تهدي الى أصل الموقع عليه ، فاذا لم ينكر حجوج بالورقة مطابقة الصورة لأصلها كانت هذه الصورة حجة عليه في الانبث وإذ كان ابيس من الأوراق أن الطاعن لم يسبق له التمسك بعدم جواز الاحتجاج قبله بالنصور الفوتوغرافية المشار اليها ولم يطعن عليها بأي مطعن ولم يطلب من المحكمة تكليف المطعون بصددهما الأول والثاني بتقديم أصولها وكان دفاعه المشار اليه بسبب النعي لا يستفاد منه انكار مطابقة هذه النصور لأصولها ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتد بهذه النصور استنادا الى أن الخصوم لم ينكروها وأستدل على أن حيازة المطعون بصددهما المذكورين للحجرة محل النزاع بالإيجار بما ثبت من هذه النصور فضلا عن محضر الحجز التنفيذي الموقع عليهما فيها واستقام قضاؤه على استدلال سائخ له أصله الثابت بالأوراق فإن النعي يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٠ - الطعن رقم ١٠٦٧ لسنة ٥١ ق)

١٢ - تستمد الورقة العرفية حجيتها في الاثبات من التوقيع عليها - يكون المحرر بكل ما اشتملت عليه أوراقه حجة على من وقع على الورقة الأخيرة منه - الادعاء بالتزوير هو سبيله لإثبات ما يدعيه من تزوير ورقة أخرى أو سائخ ورقة من المحرر - م ١/١٤ ثبات .

ولئن كان مفاد نص المادة ١/١٤ من قانون الاثبات أن الورقة العرفية لا تستمد حجيتها في الاثبات الا من التوقيع عليها إلا أنه اذا كان المحرر مكونا من أكثر من ورقة منفصلة ذيلت الورقة الأخيرة منه بتوقيع من يراد الاحتجاج به عليه فإنه لا يشترط في هذه الحالة توقيعه على سائر أوراقه متى قام الدليل على اتصال كل منها بالآخرى اتصالا وثيقا بحيث تكون معا محررا واحدا وهي مسألة من المسائل الواقعية التي يستقل بها قاضى الموضوع بما له من سلطة في تقدير الدليل ، مما مؤداه أن هذا المحرر بكل ما اشتملت عليه أوراقه يكون حجة على من وقع على الورقة الأخيرة منه فاذا ادعى اضافة ورقة أخرى الى المحرر أو سلخ

ورقة منه واستبدال غيرها بها قلا سبيل امامه لاثبات ذلك الا سلوك طريق الادعاء بالتزوير .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٨ — الطعن رقم ١٠٢٥ لسنة ٥٢ ق)

١٤ — يختلف انكار المحرر عن الادعاء بتزوير صلبه طبيعة وحكما — مؤدى ذلك .

ولئن كان من شأن مناقشة الخصم لموضوع محرر عرقى احتج عليه به سقوط حقه فى انكار ما نسب اليه فيه من خط أو امضاء عملا بنص المادة ٣/١٤ من قانون الاثبات الا ان ذلك لا يحول دون ادعائه بتزوير صلب المحرر أو ما نسب اليه من امضاء ففيه لاختلاف الانكار عن الادعاء بالتزوير طبيعة وحكما . لما كان ذلك وكان الدفاع الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فانه لا على الحكم اذ هو لم يرد على ما ذهب اليه الطاعنان من ان سقوط حق المظنون ضدتهما فى انكار المحرر موضوع الدعوى مانع من قبول ادعائها بتزويره ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢ — الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٥٢ ق ١)

١٥ — التوقيع بالامضاء أو ببصمة الختم أو ببصمة الاصبع هو المصدر القانونى الوحيد لاضفاء الحجية على الاوراق العرفية — مؤدى انكار المدون فى الورقة العرفية كله أو بعضه فقط دون التوقيع .

أن المادة ١/١٤ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ اذ تقضى باعتبار الورقة العرفية صادرة ممن وقعها مالم ينكر صراحة ما هو منسوب اليه من إمضاء أو ختم أو بصمة فانها تكون قد جعلت الورقة العرفية حجة بما دون فيها على من نسب اليه توقيعه عليها الا اذا أنكر ذات الامضاء أو الختم أو البصمة الموقع بها وكان انكاره صريحا فان هو اقتصر على إنكار المدون فى الورقة كله أو بعضه فانه لا يكون قد

أنكر الورقة العرفية بالمعنى المقصود في هذه المادة وتبقى للورقة قوتها الكاملة في الإثبات

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٦ — الطعن رقم ١٤٣١ لسنة ٥٢ ق)

١٦ — مناط اعتبار المحرر العرفى دليلا كاملا بما تضمنه من اقرارات — مناط اعتبار الدليل الكامل ذا حجية مطلقة — مناط حجية الدفاتر والاوراق المنزلية — مدى حجيتها في الإثبات .

ان النص في المادة ١٤/١ من قانون الإثبات على ان « يعتبر المحرر العرفى صادرا من وقع » وفي المادة ١٨ منه على انه « لا تكون الدفاتر والاوراق المنزلية حجة على من صدرت منه الا في الحالتين الآتيتين :
١ — اذا ذكر فيها صراحة انه استوفى ديناً ٠ ٢ — اذا ذكر صراحة انه قصد بما دونه في هذه الاوراق ان تقوم مقام السند لمن أثبتت حقا لمصلحته » وفي المادة ٦١ منه على انه « لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي » مفاده ان اعتبار المحرر العرفى دليلا كاملا في الإثبات يختلف عن اعتباره ذا حجية مطلقة ، فمناط اعتبار المحرر دليلا كاملا بما تضمنه من اقرارات هو ان يكون موقعا عليه من اصدره ، وجينئذ يغنى من كانت الاقرارات لمصلحة عن تقديم دليل آخر يؤيدها ، ويلقى عبء اثبات عكسها على من وقع المحرر . اما مناط اعتبار هذا الدليل الكامل ذا حجية مطلقة — أى مانعة اصلا من اثبات ما يخالفه أو يجاوزه بغير الكتابة — هو ان يكون قد تم تسليمه برضاء من اصدره إلى المستفيد منه ، اما اذا كان المحرر مازال في حوزة من اصدره أو انتقل بغير رضاه الى المتمسك به فانه يظل في حكم الورقة المنزلية ، ولما كان الاصل في الدفاتر غير التجارية وسائر الاوراق المنزلية ، ان صدورها بخط أو توقيع صاحبها لا يجعل منها دليلا ضده ، وان جاز اعتبارها قرينة ، لا تقوم بخاتها ، بل تضم الى غيرها في الاحوال التي تقبل الإثبات بالقرائن ، الا انه في الحالتين الاستثنائيتين الواردين في المادة ١٨ المشار اليها تكون الورقة المنزلية دليلا كاملا ضد من اصدرها

كاشفيا بذاته لاثبات ما تضمنته من اقراءات الا ان حجيته في الاثبات ليست مطلقة ، وبالتالي يحق ان صدرت منه الورقة ، وخلفائه اثبات عكس ما جاء بها بكافة طرق الاثبات ، كأن يثبت ان ما دون بها صدر عن خطأ أو تلاه من الوقائع ما غير أو عدل مضمونه ، او انه كان مجرد اعداد مسبق لمشروع تعامل لم يتم ، لا كان ذلك وكان الطاعن يقرر ان المحرر سند دعواه الوحيد ، ظل في حوزة من اصدره — وهو مورث المطعون ضدها — حتى وفاته ، وان الطاعن تحصل عليه بعد ذلك من غير ورثته ، وانما من شخص آخر عشر عليه بين أوراق المورث ، فمن ثم يكون هذا -المحرر مجرد ورقة منزلية يجوز للمطعون ضدهم اثبات عكس ما جاء بها بكافة الطرق وبالتالي فان الحكم المطعون اذ قبل إثبات ذلك بالقرائن يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النفي عليه في هذا الخصوص على غير أساس *

(نقض مدني ١٩٨٦/٣/٦ — الطعن رقم ٢١٣٨ لسنة ٥٢ ق)

١٧ — نصاب التصرف القانوني الواجب اثباته بالكتابة — مذاته اذا كان الوفاء جزئيا .

لا كان دفاع الطاعن بتسليمه المطعون ضدها جزء من المحصول خصما لقيمته من دين الرهن ينطوي على ادعاء بالوفاء بهذه القيمة ، وكان الوفاء باعتباره تضرعا قانونيا لا يجوز اثباته بغير الكتابة أو ما يقوم مقامها اذا كانت قيمته تزيد على عشرين جنيها طبقا لنص المادة ٦٠ من قانون الاثبات فما تكون العبرة فيه بقيمة الالتزام الاصلى اذا كان الوفاء جزئيا — لما كان ذلك وكانت قيمة الدين تجاوز نصاب الاثبات بالبينة ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول الدفع المبدئي من المطعون ضدهم بعدم جواز اثبات ما ادعاه الطاعن في هذا الخصوص بشهادة الشهود يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النفي على غير أساس *

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ٢٥١٥ لسنة ٥٢ ق)

١٨ - مناقشة موضوع المحرر تفيد التسليم بصحة نسبية الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة إن يشهد عليه المحرر - الدفع بالجهالة لا يخرج عن كونه صورة من صور الطعن بالانكار .

لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة ٣/١٤ من قانون الاثبات على أن « ومن احتج عليه بمخرر عرفي وناقش موضوعه لا يقبل منه انكار الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمة الإصبع » مؤداه أن مناقشة موضوع المحرر تفيد التسليم بصحة نسبية الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة إن يشهد عليه المحرر وإن الدفع بالجهالة لا يخرج عن كونه صورة من صور الطعن بالانكار ، وكان تسليم الطاعن بطلب المطعون ضدها الأولى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها من مورثه في مذكرته المقدمة أمام محكمة أول درجة يعد مناقشة منه لموضوع المحرر فلا يقبل منه من بعد الدفع بالجهالة على توقيع مورثه على ذلك المحرر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض بدني ١٦٨٧/٢/١٢ - الطعن رقم ١٥٣٦ لسنة ٥٣ ق ١)

ثالثاً - الادعاء بالتزوير

١٩ - يشترط لقبول الادعاء بالتزوير أن يكون منتجاً في الدعوى - للمحكمة أن تقضى بعدم قبوله إذا لم يكن له من أثر في النزاع المطروح .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الادعاء بالتزوير لا يقبل إلا بعد أن تقف المحكمة على ما يكون له من أثر في النزاع المطروح ، فإن وجدت منتجاً قبله والا قضت بعدم قبوله ، وتقدير ما إذا كان الادعاء بالتزوير منتجاً في النزاع أو غير منتج هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك متى كانت الأسباب التي أقام عليها قضاؤه سائغة .

(نقض بدني ١٦٨٥/١/٣ - الطعن رقم ١٦٤٢ لسنة ٥٠ ق ١)

٢٠ - لا يجوز الحكم بصحة الورقة أو بتزويرها وفي الموضوع معا -
يجب أن يسبق القضاء في الادعاء بالتزوير الحكم في موضوع الدعوى - حكمة
التشريع في ذلك - نطاقها .

ان المادة ٤٤ من قانون الاثبات اذ نصت على أنه « اذا قضت المحكمة
بصحة المحرر أو برده أو قضت بسقوط الحق في اثبات صحته أخذت في
نظر موضوع الدعوى في الحال أو حددت لنظره أقرب جلسة » قد دلت
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه لا يجوز الحكم بصحة
الورقة أو بتزويرها وفي الموضوع معا ، بل يجب أن يكون القضاء في
الادعاء بالتزوير سابقا على الحكم في موضوع الدعوى حتى لا يحرم
الخصم من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة أخرى تؤيد دفاعه
في موضوع الدعوى لا فرق في ذلك بين أن يكون الادعاء بتزوير المحرر
حاصلا أمام محكمة أول درجة أو محكمة ثاني درجة ، ولا أن يكون
القضاء من أيهما صادرا بصحته أو برده وبطلانه ، وسواء كان الحكم من
محكمة ثاني درجة بالتأييد أو الالغاء لاتحاد الحكمة التشريعية وهي الا
يحرم الخصم الذي تمسك بالورقة وحكم بتزويرها أو ادعى التزوير وأخفق
في ادعائه من تقديم ما قد يكون لديه من أدلة قانونية أخرى لاثبات ما
أراد اثباته بالمحرر الذي ثبت بتزويره أو التخلص من الالتزام الثابت
فيه ومثمل في ادعائه بتزويره . اذ المحرر المحكوم بصحته أو بطلانه
لا يعدو أن يكون دليلا في الدعوى وقد تتعدد الأدلة على اثبات الالتزام
أو نفيه . لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد قضى في الادعاء
بالتزوير وفي الموضوع معا فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .
دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن »

(نقض مدني ١٩٨٥/٣/٢٥ - الطعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٥٤ ق)

٢١ - شرط النزول عن التمسك بالمحرر المطعون فيه وما يترتب عليه
من إنهاء الاجراءات .

أن المشرع إذ نص في المادة ٥٧ من قانون الاثبات في المواد المدنية
والتجارية الصادر برقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على أن « للمدعى عليه بالتزوير

انتهاء اجراءات الادعاء في أية حالة كانت عليها الدعوى بنزوله عن التمسك بالحرر المطعون فيه « فان مفاد ذلك أن النزول عن التمسك بالحرر المطعون فيه وما يترتب عليه من انتهاء الاجراءات يتبغى أن يتم قبل أن تنتهي هذه الاجراءات بصدور الحكم الفاصل في الادعاء بالتزوير - أما بعد صدور هذا الحكم فلا وجه لانتهاء اجراءات قد انتهت بالفعل - ومتى كان الثابت من الأوراق أن الطاعن لم ينزل عن التمسك بالحرر المدعى بتزويره إلا أمام محكمة الاستئناف وبعد صدور الحكم الابتدائي برد وبطلان ذلك الحرر - فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص إلى رفض هذا الطلب يكون صحيح النتيجة ويكون تعييبه فيما أقام عليه قضاءه في هذا الخصوص غير منتج .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/١ - الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٥٢ ق ١)

٢٢ - رد وبطلان أية ورقة من اطلاقات محكمة الموضوع - التقرير في قلم كتاب المحكمة بالطعن بالتزوير في أى محرر رخصة مخولة قانوناً للخصم دون اذن من المحكمة .

وان كان للمحكمة طبقاً لنص المادة ٥٨ من قانون الاثبات ان تحكم برد أية ورقة وبطلانها اذا ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى انها مزورة ولو لم يدع أمامها بالتزوير الا ان استعمال هذه الرخصة من اطلاقاتها فلا تثريب عليها ان هى لم تر مبرراً لاستعمالها ، لما كان ذلك وكان التقرير في قلم كتاب المحكمة بالطعن بالتزوير في أى محرر مقدم اليها وفقاً للاجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٩ من قانون الاثبات هو رخصة قررها المشرع للخصم ان شاء استعمالها دون توقف على اذن بذلك من المحكمة ، وكان الثابت بالأوراق ان الطاعنة وان اثارته أمام محكمة الاستئناف ان الاقرار المؤرخ ١٩٧٩/٣/٢٤ مزور عليها إلا انها لم تسلك الطريق الذى رسمه القانون للادعاء بتزويره ، مما انتهى منه الحكم المطعون فيه الى سلامة الاقرار ، فان النعى على الحكم بالاخلاق بحقها في الدفاع يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٤ - الطعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٢ ق ١)

٢٣ - تقرير أدلة التزوير من إطلاقات محكمة الموضوع - انتفاء
الحكمة التي ترمي الى الفصل بين الادعاء بالتزوير وبين الحكم الموضوعي متى
قضت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير .

وان كان من المقرر وفقا لصريح نص المادة ٤٤ من القانون المشار
اليه انه لا يجوز للمحكمة ان تقضى بصحة المحرر أو رده أو بسقوط
الحق في اثبات صحته وفي الموضوع معا بل يجب ان يكون قضاءها بذلك
سابقا على الحكم في موضوع الدعوى اعتبارا بأنه يجمع بين هذه الحالات
الثلاث استهداف ألا يحرم الخصم الذي تمسك بالمحرر المقضى بتزويره
أو بسقوط الحق في اثبات صحته أو المحكوم بصحته من ان يقدم ما عسى
ان يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعا متاحا جديدا أخذا
بأن الادعاء بالتزوير كان مقبولا ومنتجا في النزاع ، الا انه لا مجال
لاعمال هذه القاعدة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - متى قضى
بعدم قبول الادعاء بالتزوير لكونه غير منتج ففى هذه الحالة انتفت
الحكمة التي ترمي الى الفصل بين الادعاء بالتزوير وبين الحكم
الموضوعي ، طالما ليس من وراء ذلك تأثير على موضوع الدعوى الأصلية ،
ولا يكون ثمة دأع - ليسبق الحكم بعدم قبول الادعاء بالتزوير الحكم
في الموضوع .

(نقض مننى ١٦٨٦/٢/٦ - الطعن رقم ١٠٨٣ لسنة ٥٢ ق)

٢٤ - حجية الورقة الرسمية - وسيلة انكار البيّنات الواردة بها -
البيّنات التي يدلى بها ذوى الشأن الى الموظف العام فيقوم بتدوينها تحت
مسئوليتهم يجوز اثبات ما يخالفها بكافة طرق الإثبات .

أن النص في المادة ١١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ على
أن المحررات الرسمية حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور قام بها
محررها في حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن في حضوره مالم يتبين
تزويرها بالطرق المقررة قانونا يحل عليه أن حجية الورقة الرسمية
تقتصر على ما ورد بها من بيانات قام بها الموظف العام أو المكلف بخدمة

عامة في حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن في حضوره ، وهى البيانات التى لا يجوز انكارها الا عن طريق انطق عليها بالتروير ، أما المبيّنات التى يدلى بها ذوى الشأن الى الموظف العام فيقوم بتدوينها تحت مسئوليتهم فيجوز اثبات ما يخالفها بكافة طرق الاثبات ومجرد مباشرة الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة لاجراء معين لا يقطع في توافر الشروط اللازمة فيه والعبرة في هذا الخصوص هى بحقيقة الواقع لا بصفة من قام بالاجراء أو مدى اختصاصه به ، وكان موظفو الهيئة التى أصدرت الشهادة المتمسك بها يقومون باثبات الإقامة طبقاً لما يدلى به ذوى الشأن اذ ليس من اختصاصهم بحث حقيقة العلاقة الايجارية فان حجية تلك الشهادة تنحصر في صدورهما عن تلك الجهة على لسان ذوى الشأن دون صحة ما ورد بها .

(نقض محتى ١٠/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٠٦٦ لسنة ٥١ ق)

٢٥ - ماهية التدليس - ماهية التزوير المعنوى - أطراح محكمة الموضوع دفاع الطاعنة بالادعاء بالتزوير المعنوى لعدم ابدائه بالطريق المرسوم له قانوناً - صحة ذلك :

ان التدليس هو استعمال طرق احتيالية من شأنها ان تدفع المتعاقد الى ابرام التصرف الذى انصرفت ارادته الى إحداث أثره القانونى فيعيب هذه الارادة ، اما الحصول على توقيع شخص على مجرر مثبت لتصرف لم تتصرف ارادته اصلاً الى ابرامه فانه يعد تزويراً تفعّظ فيه هذه الارادة ولو كان الحصول على هذا التوقيع وليد طرق احتيالية ، لما كان ذلك وكان دفاع الطاعنة أمام محكمة الموضوع قد قام على ان المطعون ضدها تمكنت في غفلة منها من الحصول على توقيعها على المحرر المتضمن للعقد موضوع الدعوى بعد ان اومتها بأنه احدى أوراق تسجيل عقد آخر كانت قد ابرمته معها ، فبان هذا الدفاع في تكييفه الصحيح يكون ادعاء بتزوير معنوى ، واذ التزم المحم المطعون فيه هذا النظر واطرح هذا الدفاع لعدم ابدائه بالطريق المرسوم له قانوناً

يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعمى عليه لهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٨ - الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٥٣ ق)

٢٦ - يترتب على بطلان اعلان الحكم الابتدائي عدم انفتاح الطعن عليه بالاستئناف - ما يثبتته المحضر بورقة الاعلان من اجراءات قام بها بنفسه أو وقعت تحت بصره تكتسب صفة الرسمية - وسيلة اثبات عكسها - يرجع اثبات البيانات الاخرى التي يدونها المحضر عن ذوى الشأن .

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه اذا كان اعلان الحكم الابتدائي الى الطاعنين معيبا بعبى يبطله فانه من ثم لا يفتح به ميعاد الطعن عليه بطريق الاستئناف ، وان ما يثبتته المحضر بورقة الاعلان من اجراءات قام بها بنفسه أو وقعت تحت بصره تكتسب الصفة الرسمية فلا يجوز اثبات عكسها إلا بالطعن عليها بالتروير أما البيانات الاخرى التي يدونها فعلا عن ذوى الشأن فان مرجع اثباتها الى القواعد العامة في الاثبات ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد في صحة اعلان المحكوم عليها الطاعة الاولى ومورث الطاعنين في المكان المبين بورقة اعلان الحكم بأن بيان مكان الاعلان من البيانات الرسمية التي يثبتها المحضر ولا يجوز اثبات ما يخالفها إلا بالطعن بالتروير في حين أن مهمة المحضر تنحصر عن مدى صحة هذا البيان الذى يثبتته طالب الاعلان ويجوز اثبات عكسه بكافة طرق الاثبات بما فيها البيئة ذلك أن تقدير ترك المعلن اليه موطنه من عدمه وقت الاعلان من أمور الواقع وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فان ذلك قد حجب عن بحث دلالة المستندات المقدمة من الطاعن ومورث الطاعنين عن تركهما الموطن الذى اعلنا فيه مما يشوبه بالقصور الذى أدى الى مخالفة القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢١ - الطعن رقم ٦٢٨ لسنة ٥٦ ق)

٢٧ - لا يكون هناك مسوغ لأعمال قاعدة عدم جواز الجمع بين القضاء في الادعاء بالتزوير وفي الموضوع بحكم واحد متى انتفت المحكمة التي ابتغاها المشرع في هذا الصدد .

وان كان من المقرر - وفقا لنص المادة ٤٤ من قانون الاثبات - انه لا يجوز للمحكمة ان تقضى بصحة المحرر اوردته أو بسقوط الحق في اثبات صحته وفي الموضوع معاه بل يجب ان يكون قضاؤها بذلك سابقا على الحكم في موضوع الدعوى حتى لا يجرم الخصم المحكوم عليه في الادعاء بالتزوير من ان يقدم ما قد تكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعا متاحا جديدا الا انه اذا - ما انتفت هذه المحكمة التي ابتغاها المشرع من عدم جواز الجمع بين القضاء في الادعاء بالتزوير وفي الموضوع بحكم واحد فلا يكون هناك من مسوغ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لتطبيق هذه القاعدة ، لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه انه أقام قضاؤه بعدم قبول دعوى الطاعن الاول بطلب طرد المطعون ضده من العين محل النزاع لانتهاء مدة العقد استنادا الى سبق تنازله عن هذا الطلب ، وأنه يعد طلبا عارضا غير مقبول وليس على سند من تزوير عقد الايجار أو القائمة الملحقه به ومن ثم فقد انتفت الغاية التي استهدفها المشرع بالنص المشار اليه من وجوب الفصل بين الادعاء بالتزوير وبين الحكم الصادر في الموضوع ، ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

(نقض منى ١٥/١/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٣٠٠ لسنة ٥٢ ق)

٢٨ - قاعدة عدم جواز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي موضوع الدعوى مما تسرى على المحكمة الاستئنافية سواء كان الحكم بالتأييد أو الالغاء .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان قاعدة عدم جواز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي موضوع الدعوى مما التي أوردتها المادة ٤٤ من قانون الاثبات تسرى على المحكمة الاستئنافية سواء كان الحكم

بالتأييد أو الإلغاء وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي قد خالف هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٣/٥ - الطعن رقم ١٦٤٠ لسنة ٥٣ ق)

٢٩ - لا يجوز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي الموضوع مما بل يجب أن يكون القضاء في الادعاء بالتزوير سابقا على الحكم في موضوع الدعوى - نطقت ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة -اعمالا لحكم المادة ٤٤ من قانون الإثبات - انه لا يجوز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي الموضوع مما بل يجب أن يكون القضاء في الادعاء بالتزوير سابقا على الحكم في موضوع الدعوى - لا فرق في ذلك بين أن يكون انكار المحرر أو الادعاء بتزويره خلاصا أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة ثانية درجة ولا أن يكون القضاء من أيهما صادرا بصحة المحرر أو برده وبطلانه وسواء كان الحكم الصلح من محكمة ثانية درجة قد قضى بتأييد الحكم المستأنف أو بالغاء لاتحاد المحكمة التشريعية في جميع الأحوال السابقة وهي ألا يحرم الخصم الذى تمسك بالورقة وحكم بتزويرها أو ادعى التزوير وأخفق في ادعائه من تقديم ما يكون لديه من أدلة قانونية أخرى لاثبات ما اراد إثباته بالمحرر الذى ثبت تزويره أو التخصص من الالتزام الذى يثبتته وفشل في محو أثره ، إذ أن هذا المحرر لا يعدو ان يكون دليلا في الدعوى وقد تعدد الأدلة على اثبات الالتزام أو نفيه لما كان ذلك وكان الحكم المستأنف فيما قضى به من رد وبطلان الأوراق المطعون عليها بالتزوير وما قضى به في الموضوع - بحكم واحد فانه يكون قد خالف القانون وهو ما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الاحالة .

نقض مدنى ١٩٨٧/٥/١ - الطعن رقم ١٢٣٢ لسنة ٥١ ق

رابعاً - شهادة الشهود

٣٠ - يجوز الشهادة السماعية حيث تجوز الشهادة الأصلية وهي

تخضع لتقدير قاضي الموضوع شريطة ألا يخرج بها عما يؤدي إليه مدلولها

أن الشهادة السماعية جائزة حيث تجوز الشهادة الأصلية وهي مثلها

تخضع لتقدير قاضي الموضوع إذ أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص

الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا سلطان عليها لأحد

في ذلك إلا أن تخرج بتلك الأقوال إلى غير ما يؤدي إليه مدلولها ، لما

كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض دفاع الخصوم

ومستنداتهم وأقوال شهود الإثبات والنفي أقام قضاءً على قوله

« ان الثابت من شهادة وفاة المستأجر السابق انه توفي في غضون سنة

١٩٥٦ أي قبل أكثر من عشرين عاماً على إقامة الدعوى والثابت أيضاً من

رواية شاهدي المستأنف عليها والتي تأخذ بها هذه المحكمة لتتأسس

روايتهم واتفاقها مع مستندات المستأنف عليهما في الوقت الذي تخطط

فيه شاهدا المستأنف وكذبتهما الشهادة الرسمية عن تاريخ وفاة المستأجر

السابق الذي قررا بوجوده في العين قبل سنة على رفع الدعوى ، استأجر

المستأنف عليهما للعين وأقامتهما فيها وسدادهما الاجرة للمالك المستأنف ..

الخ وكان ما استظهره الحكم من أقوال الشهود لا يخرج عما هو

ثابت في محضر التحقيق ولا يتجافى مع عباراتها ومن شأنه بالاضافة

الى القرائن التي ساقها ان يؤدي إلى ما انتهى اليه فان النعمى يكون على غير

أساس

(نقض منى ٢٢/١٠/١٩٨٤ - الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٤٦ ق ١)

٣١ - النص في المادة ٧٥ من قانون الإثبات ١٩٦٨/٢٥ على عدم

جواز سماع شهود يعد انعضاء ميعاد التحقيق ، هو نص تنظيمي لا يترتب

البطلان على مخالفته ، ليس أياً حتمياً سماع شهود النفي في نفس الجلسة

التي سمع فيها شهود الإثبات بحيث ترتب على مخالفته البطلان - بل على

تنظيم ذلك .

لما كانت المادة ٢٠ من قانون المرافعات ، وعلى ما جرى به قضاء هذه

للمحكمة — لا ترقب انبطلان بغير نص صريح إلا إذا شاب الاجراء عيب لم يتحقق بسببه الغاية منه ، وكان النص في المادة ٧٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ على انه لا يجوز بعد انقضاء ميعاد التحقيق سماع شهود بناء على طلب الخصوم هو نص تنظيمي لا يترتب البطلان على مخالفته ، فيعتمد بالتحقيق الذي يتم بعد انتهاء الميعاد طالما سمع شهود الطرفين وتحققت الغاية من الاجراء وكان مفاد نص الفقرة الاولى من المادة ٧٣ من قانون الاثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨ انه وان كان الاصل سماع شهود النفي في نفس الجلسة التي سمع فيها شهود الاثبات ، الا ان هذا ليس أمرا حتميا يترتب على مخالفته البطلان ، بل ترك المشرع تنظيمه للمحكمة التي تتولى اجراء التحقيق فلها ان ترجىء سماع شهود النفي الى جلسة أخرى غير التي سمعت فيها شهود الاثبات اذا حال دون سماعهم في نفس الجلسة مانع ، وتقدير المانع يدخل في نطاق سلطة المحكمة الموضوعية بلا معقب عليها لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بأقوال شاهدي المطعون ضده التي سمعت بعد انتهاء أجل التحقيق ، وبعد سماع اقوال شهود الطاعن مما يحقق الغاية من الاجراء ، وكان سماع اقوالهما في جلسة حددتها المحكمة لذلك بعد ان قررت مبرر تخلفها عن الحضور قبلها ، فان النعي بما ورد فيه يكون على غير أساس

(نقض مدنى ١٩٨٥/١/٢٨ — الطعن رقم ٦٥٣ لسنة ٢٩ ق)

٢٢ — من يدعى انه حصل على سند مكتوب ثم فقده بسبب اجنبى يجوز له ان يثبت ذلك بكافة طرق الاثبات لانه انما يثبت واقعة بادية

وفقا لنص المادة ٦٣ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ يجوز الاثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب اثباته بدليل كتابى اذا فقد الدائن سنده الكتابى بسبب اجنبى لا يد له فيه ، مما مقتضاه ان من يدعى انه حصل على سند مكتوب ثم فقده بسبب اجنبى يجوز له ان يثبت ذلك بكافة

طرق الاثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية فإذا ما ثبت سبق وجود السند كان لمن فقده أن يثبت الحق الذي يدعيه بشهادة الشهود .

(نقض منى ٢٧/٣/١٩٨٥ — الطعن رقم ١٢١٢ لسنة ٥١ ق)

٢٢ — قاعدة عدم جواز الاثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجب فيها الاثبات بالكتابة ليست من النظام العام — دؤدى ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قاعدة عدم جواز الاثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجب فيها الاثبات بالكتابة ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها لما كان ذلك وكانت محكمة الدرجة الأولى قد أجازت للمطعون ضده الأخير اثبات أن ما دفع من ثمن لشراء أطيان النزاع جاء تبرعاً من والد الطاعنين بكافة طرق الاثبات بما فيها شهادة الشهود ولم يعترض الطاعنون على ذلك مما يعد هذا منهم قبولا للاثبات بغير الكتابة لما كان ذلك فانه لا يجوز التحدى بهذا النعى لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض منى ١٦/٤/١٩٨٥ — الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥١ ق)

٢٤ — يحظر على أحد الزوجين أن يفشى بغير رضا الآخر ما عساه أن يكون أبلغه إليه أثناء قيام الزوجية ولو بعد انفصالها — سبب ايلحة ذلك — م ٦٧ اثبات .

أن مؤدى نص المادة ٦٧ من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أنه يمنع أحد الزوجين من أن يفشى بغير رضا الآخر ما عساه يكون أبلغه إليه أثناء قيام الزوجية ولو بعد انفصالها إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جنائية أو جنحة وقعت منه على الآخر ، وإذا كان الثابت مما أورده الحكم المطعون فيه أن ما شهد به زوج الطاعنة الأولى لم يبلغ اليه من زوجته بل شهد بما وقع عليه بصره وأتصل بسمعه فان شهادته تكون بمنأى عن البطلان ويصح في القانون استناد الحكم الى اقواله ، لما كان ذلك وكان ما يثيره الطاعنان من وجود صلة قرابة تربط الشاهد

الثانى بوكيل المطعون عليها هو جدل موضوعى يتعلق بتقدير الأدلة غير جائز أمام محكمة النقض ومن ثم فإن هذا النعى يكون فى غير محله .

(نقض مدنى ١٨/٤/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥٢ ق)

٣٥ - لم يوجب القاتنون ذكر اسم القاضى المنتدب للتحقيق والكاتب ضمن البيانات التى يجب اشتغال محضر التحقيق عليها بل ألتفى بتوقيع كل منهما عليه - تحرير محضر التحقيق على أوراق منفصلة واشتمل الأخيرة منها على جزء من التحقيق وأتصل القرار الصادر بأحالة الدعوى الى المرافعة بها ، فان التوقيع على هذه الورقة يتحقق به غرض الشارع فى هذا الصدد .

أن المادة ٩٣ من قانون الاثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، والتى عدت البيانات التى يجب اشتغال محضر التحقيق عليها لم تستلزم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ذكر اسم القاضى المنتدب للتحقيق والكاتب ، وأكتفت بتوقيع كل منهما على هذا المحضر ، وإذا حرر محضر التحقيق على أوراق منفصلة أشتملت الأخيرة منها على جزء من التحقيق وأتصل بها القرار الصادر بأحالة الدعوى الى المرافعة ثم وقع عليها القاضى المنتدب للتحقيق والكاتب ، فان التوقيع على هذه الورقة يعتبر توقيعاً على محضر التحقيق والقرار مما يتحقق به غرض الشارع فيما استوجبه من توقيع القاضى المنتدب للتحقيق والكاتب على محضر التحقيق ولا يكون هذا المحضر باطلاً ، لا كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه إذ أطرح دفاع الطاعن فى هذا الخصوص وعول فى قضائه على ما أستخلصه من أقوال الشهود فى محضر التحقيق سالف الذكر - يكون قد التزم صحيح القانون ، ويضفى هذا النعى برمته على غير أساس .

(نقض مدنى ٢٠/١١/١٩٨٥ - طعن رقم ١٦٥ لسنة ٥٢ ق)

٣٦ - يجوز اثبات النفس بطرق تثبت القانونية كاتبة شاملة البيئة

جرى قضاء هذه المحكمة على أنه يجوز اثبات النفس بطرق الاثبات القانونية كافة شاملة البيئة ، ولما كانت الطاعنة قد استت دفاعها أمام

مخدمة الموضوع على ما هو ثابت من الأوراق أن المطعون ضده بعد أن تسلم منها المبلغ الثابت يسند المديونية قام بتمزيق ورقة أوهمها أنها السند المذكور وكان هذا منه — فيما لو ثبت — يشكل احتيالا وغشاً يجوز اثباته بالبينة فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن ما تدعيه الطاعنة وفاء وهو بهذه المثابة تصرف قانوني لا يجوز اثباته إلا بالكتابة — لا يواجه دفاع الطاعنة آنف الذكر ولا يصلح رداً عليه رغم أنه دفاع جوهري من شأنه لو ثبت أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى فيكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون قد شابه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه .

(نقض بحنى ١٢/٢٦/١٩٨٥ — الطعن رقم ٦٤٨ لسنة ٥٢ ق.)

٢٧ — طلب التحقيق بشهادة الشهود جائز تقديمه في أية حالة تكون عاينها الدعوى باعتباره من وسائل الدفاع التي يجوز ابدائها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف — شرط ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، أن طلب التحقيق بشهادة الشهود جائز تقديمه في أية حالة تكون عليها الدعوى باعتباره من وسائل الدفاع التي يجوز ابدائها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجرائه واحضر الخصم المكلف بالاثبات شهوده وتناحس خصمه عن إحضار شهود للنفي ، فإنه لا على محكمة الاستئناف إذا لم تستجب إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد ، طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من نفي الوقائع المراد اثباتها بالبينة لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن محكمة الدرجة الأولى أخالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضدهم البسطة الأولى بكافة طرق الإثبات القانونية أن عقد البيع المؤرخ ١٩٧٦/١٢/٢ مزور على مورثتهم المرخومة حميدة اسماعيل السيد صلبا وتوقيعا ، وصرحت أن يهمه الأمر النفي بذات الطرق وبالجلسة المحددة للتحقيق بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٧ — أستمعت المحكمة إلى شاهدي المطعون ضدهم سالفني الذكر ، واذا حضر الطاعن بذات الجلسة دون أن يحضر

شهودا للنفي أو يطلب أجلا لاحتضارهم ، فإنه لا تثريب على محكمة الاستئناف اذا ما التفتت عن طلبه اصدار حكم اثبات جديد ، ويكون النفي على غير أساس .

نقض مدني ١٩٨٦/١/٢ - الطعن رقم ٨٥٧ لسنة ٥٢ ق ١

٣٨ - لا تثريب على محكمة الاستئناف اعتدادها بدلالة ورقة فسد لم يستأنف الحكم الصادر بصحتها - ترجيح شهادة شاهد على شاهد آخر هو من اطلاق قاضي الموضوع ولا شأن فيه لغير ما يطمئن اليه وجدانه .

ان الثابت بالأوراق ان الطاعنين بعد ان قضت محكمة اول درجة بسقوط حقهما في الادعاء بتزوير ورقة الضد وبصحتها لم ينعي على هذا القضاء أمام محكمة الاستئناف ومن ثم فلا تثريب عليها اذ هي اعتدت بها وعولت على دلالتها - لما كان ذلك وكان ترجيح شهادة شاهد - على شهادة آخر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو من اطلاق قاضي الموضوع ولا شأن فيه لغير ما يطمئن اليه وجدانه وليس بملزم أن يبين أسباب هذا الترجيح ، فان الحكم المطعون فيه اذ اطرح شهادة شهادي الطاعنين ورجع عليها أقوال شاهد المطعون ضدهم واستخلص منها سائغا وبما يتفق ودلالة ورقة الضد سالفة البيان ان عقد البيع موضوع الدعوى هو في حقيقته بيع وفسائي ورتب على ذلك قضاءه بطلانه فان النفي عليه بالقصور والفساد في الاستدلال يكون على غير أساس .

نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٠ - الطعن رقم ٢٩ لسنة ٥٢ ق ١

٣٩ - لا تتعلق قواعد الاثبات بالنظام العام - يؤدي ذلك .

لما كان عدم تعلق قواعد الاثبات بالنظام العام بما يجوز معه الاتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا بمقتضاه انه متى اعترض الخصم على طلب خصمه الاثبات بالبينة في الأحوال التي لا يجوز فيها الاثبات بغير الكتابة تعين على القاضي عدم قبول الاثبات بغير هذا الطريق وتأن

الحكم المطعون فيه قد رفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صدور عقد البيع من مورثة المطعون ضدهم بكافة طرق الاثبات على قوله « . . . » ان قيمة العقد أكثر من عشرين جنيها وقد دفع الحاضر عن المستأنف عليها الأولى بعدم جواز اثبات العقد بالبينة ، هذا فضلا عن انه لا يصح القول بوجود مانع أدبي لان البائعة جدة المستأنف ذلك ان المستأنف ذاته أقر بأن التعامل بينه وبين جدته كان عن طريق الكتابة بدليل العقد سالف الذكر وكذلك عقد القسمة المؤرخ ١٩٦١/٧/١ والسابق تقديمه في الدعوى والمحضر بين الخصوم . . . فان الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ، ويكون النقص عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض منى ١٦٨٦/٥/٢٠ — نطق رقم ٢٢٢٨ لسنة ٥٢ ق ١)

٤٠ — يجب ان يبين في منطوق الحكم الأمر بالاثبات كل واقعة من الوقائع المراد اثباتها والا كان باطلا — هدف المشرع من ذلك — البطلان المترتب على مخالفة هذا النظر بطلان نسبي — شرط اثرته أمام محكمة النقض .

أن المشرع وان كان قد أوجب في المادة ٧١ من قانون الاثبات ان يبين في منطوق الحكم الأمر بالاثبات كل واقعة من الوقائع المراد اثباتها والا كان باطلا الا انه هدف من ذلك وعلى ما جلته المفكرة الايضاحية للمادة ٦٩١ من قانون المرافعات القديم المقابلة للمادة المذكورة الى انحصار التحقيق في تلك الوقائع ليعلم كل طرف بما هو مكلف باثباته أو نفيه ، بما لازمه القول أن البطلان المترتب على مخالفة حكم هذا النص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مقرر لمصلحة الخصوم وليس متعلقا بالنظام العام . وبالتالي فانه يشترط لاثارته أمام محكمة النقض ان يكون قد سبق التمسك به أمام محكمة الاستئناف ولما كان الطاعن لم يتحد بأنه أثار أمام محكمة الاستئناف دفعا بالبطلان الناشء عن تجاوز التحقيق الوقائع المأذون بتحقيقها في حكم الاثبات ، ومن ثم فان

ما يثيره بهذا الشق من المنع لا يعدو أن يكون سببا جديدا لا يتبل التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدني ١٩٨٦/٦/٤ — الطعن رقم ١٣٧٣ لسنة ٤٩ ق)

٤١ — في غير المواد التجارية اذا كان التعريف القانوني تزيد قيمته على عشرين جنيها او كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في اثبات وجوده — م ٦٠ ق الاثبات — المراد بالحق محل الاثبات هو المصدر الذي ينشئ هذا الحق أي التصرف القانوني أو الواقعة القانونية .

ان محل الاثبات ليس هو الحق المدعى به شخصيا كان هذا الحق أو عينيا بل هو المصدر الذي ينشئ هذا الحق أي — التصرف القانوني أو الواقعة القانونية واذ كان الواقع في الدعوى حسبما سجله الحكم المطعون فيه بمدوناته أن المطعون ضده اقام دعواه بطلب الحكم بالزام الطاعنة بمبلغ ٥٠٠ جنية قيمة ما انجزه من أعمال بياض تنفيذ لاتفاق شفوي بينهما مما مفاده أن المطعون ضده يستند الى عقد مقاوله كسبب لدعواه وكان مؤدى نص المادة ٦٠ من قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ انه في غير المواد التجارية اذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على عشرين جنيها أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز الشهادة في اثبات وجوده فان الحكم المطعون فيه اذ رفض دفع الطاعنة بعدم جواز اثبات عقد المقاوله المشار اليه الا بالكتابة على مجرد القول بأن اثبات تنفيذ الالتزام المترتب على عقد المقاوله جائز بغير الكتابة بما لا يصلح ردا على ما تمسكت به الطاعنة فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون على واقع الدعوى بخروجه على قواعد الاثبات سالفه البيان الأمر الذي يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى الاسباب على ان يكون مع النقض الاحالة .

(نقض مدني ١٩٨٦/١١/١٣ — الطعن رقم ١١٧٤ لسنة ٥٣ ق)

٤٢ - محكمة الموضوع غير ملزمة بإبداء أسباب اطمئنانها لأقوال الشهود - إذا أوردت المحكمة أسبابا لذلك تعين أن تكون سائغة - متى لا تكون كذلك .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بإبداء أسباب اطمئنانها لأقوال الشهود ، إلا أنها إذا أوردت أسبابا لذلك تعين أن تكون سائغة ، وهي لا تكون كذلك إلا إذا أنطوت على عيب يمس سلامة الاستنتاج ، أو خللت من بيان المقدمات اللازمة لترتيب النتيجة التي أقام عليها الحكم قضاء . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد طرح أقوال شاهدي الطاعن بمقولة منافاتها لما ثبت من عدم وجوده بشقة النزاع عند إعلانه بأوراق الدعوى ، مع أن هذه الاعلانات تالية على وغاة المستأجر الأصلية ولا يستدل منها على أن الطاعن لم يكن مقيما بالعين وقت وفاة هذه الأخيرة ، كما استند الحكم في ذلك أيضا إلى أن أقوال هذين الشاهدين غير دقيقة ومتناقضة دون أن يبين الدلائل التي استفاد منها عدم دقتها أو الوجوه التي خلص منها إلى أنها معيبة بالتناقض ، فإنه فضلا عما شابته من الشك في الاستدلال ، يكون معيبا بالقصور المبطل له والذي يوجب نقضه ، دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن ، على أن يكون مع النقض الإحالة .

(نقض مدني ١٤/١/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٥٦٦ لسنة ٥٥ ق)

٤٣ - ذكر الخبير في تقريره أن البصمة لا تصلح للمضاهاة لأنها مطموسة لا يحول دون تحقيق صحتها بقواعد الإثبات الأخرى - تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضي الموضوع على ألا يخرج بها عما يؤدي إليه مدلولها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ذكر الخبير في تقريره أن البصمة لا تصلح للمضاهاة لأنها مطموسة لا يحول دون تحقيق صحتها بقواعد الإثبات الأخرى . وأن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضي الموضوع ولا سلطان عليه في ذلك إلا أن يخرج بها عما يؤدي إليه مدلولها . لا كان ذلك وكانت محكمة الموضوع قد خلصت في حدود

سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الادلة فيها الى صحة توقيع المورث بالبصمة على عقد البيع موضوع النزاع استنادا الى اقوال شاهدي المطعون عليهم اطمأنت المحكمة اليها بأن المورث وقع بها على هذا العقد ، ولم تعول على تقرير الخبير الذي انتهى الى ان تلك البصمة لا تتوافر فيها العلامات المميزة الكافية لاجراء المضاهاة واقامت قضاءها على ما يكفي لحملة فان النعى لا يعتدو ان يكون في حقيقته جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للادلة وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض ، ومن ثم يكون هذا النعى غير مقبول .

٢ نقض مدني ١٩٨٧/٢/٢٥ - الطعن رقم ١٢٢٦ لسنة ٥٣ ق)

٤٤ - حكم التحقيق - ما يجب بيانه في منطوقه .

ان النص في المادة ٧١ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على انه يجب ان يبين في منطوق الحكم الذي يأمر بالاثبات بشهادة الشهود كل واقعة من الوقائع المأمور باثباتها والا كان باطلا يدل - وعلى ما جاء بالمذكرة التفسيرية لقانون المرافعات الملغى رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بصدده المادة ١٩١ منه المطابقة لها في الحكم على ان الاثبات بشهادة الشهود يقوم على ركتين ، تعلق الوقائع المراد اثباتها بالدعوى ، وكونها منتجة فيها ، ومقتضى هذا ان تكون تلك الوقائع مبيته بالذقة والضبط لينحصر فيها التحقيق وليعلم كل طرف ما هو مكلف باثباته او بنفيه ، فاذا استخلصت المحكمة من اقوال الشهود الذين سمعهم دليلا على ثبوت او نفي واقعة لم يتناولها منطوق حكم التحقيق وتمسك الخصم ببطلان هذا الدليل ، فان استخلاصها هذا يكون مخالف للقانون اذ بأنها انتزعت من التحقيق دليلا على خصم لم تمكنه من اثبات عكسه ، اذ كان ذلك وكان البين من منطوق حكم التحقيق الذي اصدرته محكمة الدرجة الاولى بتاريخ ١٩٨١/٦/٢٩ انه قضى بالاجالة الى التحقيق ليثبت المطعون عليهم صحة توقيع المورث بالبصمة على عقد البيع موضوع النزاع ومع ذلك انتهى الحكم الابتدائي الذي ايده الحكم المطعون فيه الى عدم صحة دفاع الطاعنة بضرورة عقد البيع لصدوره في مرض الموت اعتمادا

على هذا التحقيق رغم تمسك الطاعة بعدم صلاحيتها في هذا الخصوص وطلبت احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات دفاعها فيكون الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٢٥ - الطعن رقم ١٢٢٦ لسنة ٥٣ ق ٦)

٤٥ - تقدير اقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو ما تستقل به محكمة الموضوع على الا تخرج بتلك الاقوال الى غير ما يؤدى اليه مدلولها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا سلطان لأحد عليها في ذلك إلا أن تخرج بتلك الأقوال الى غير ما يؤدى اليه مدلولها ، وإذا كان يبين من الرجوع الى أقوال شاهد الطاعن أمام محكمة أول درجة أن أقواله التى ذكرها في شهادته هي ما أورد مضمونها الحكم المطعون فيه في أسبابه فان ما نسبته الطاعن اليه من تحريف لشهادة شاهد وتأويل لها تأويلا يخرج بها عن معناها يكون على غير أساس من الواقع ، لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع لم تطمئن الى أقوال شاهد الطاعن لما ساقته في ذلك من قرائن سائغة فان النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل مما لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٣/١٥ - الطعن رقم ١٢١٧ لسنة ٥٣ ق ٦)

٤٦ - يجوز الاثبات بشهادة الشهود اذا فقد الثابت مسنده الكتابي بسبب اجنبى لا يد له فيه - م ٦٣ ق الاثبات - ما استهدفه المشرع بهذا النص - استبعاد صور الفتد بسبب يتصل بفعل مدعى الدليل ولو كان خطأ او اهبالا - مدى حجية صور الامراق العرفية وقيمتها في الاثبات .

النص في المادة ٦٣ من قانون الاثبات على انه « يجب: كذلك الاثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب اثباته بدليل كتابي . . . (ب) اذا فُتد:

الدائن سنده الكتابي بسبب أجنبي لا يدل له فيه ، يدل على أن المشرع استهدف مواجهة حالة ما اذا كانت القواعد المتعلقة باستلزام الحصول على الدليل الكتابي الكامل قد روعيت وبين ان الاثبات بالكتابة قد امتنع بسبب فقد هذا الدليل فيجوز عندئذ أن تحل شهادة الشهود أو القرائن محل التداعي الكتابي ، شريطة أن يكون هذا الفقد راجعا الى سبب لا يد للمدعى فيه ومؤدى هذا ان يكون الفقد نشأ من جراء حادث جبرى أو قوة قاهرة ، فتستبعد صور الفقد بسبب يتصل بفعل مدعى الدليل ولو كان خطأ أو إهمالا ، فلا يكتفى بتدليل الحكم على سبق وجود المحرر ومضمونه دون التحقق من ان فقده كان بسبب أجنبي ، ولا كانت صور الأوراق العرفية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست لهما حجية ولا قيمة لها في الاثبات ، الا بقدر ما تهدي الى الأصل اذا كان موجودا فيرجع اليه ، اما اذا كان الأصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بالصوره اذ هي لا تحمل توقيع من صدرت عنه ، وهو المصدر القانوني الوحيد لاضفاء الحجية على الأوراق العرفية ، لما كان ذلك - وكما ان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد رتب على مجرد تقديم المطعون ضده مذكرة الاحوال رقم ١٥ قسم الرمل التى ابلغ بها عن فقد عقد الايجار دليلا على فقده دون التحقق من ان فقده كان بسبب أجنبي لا يدل له فيه واعتد بالصورة الضوئية لهذا العقد وملحقه رغم جحد الطاعنين لهما مستندا الى القرينة المستمدة من الرخصة الخاصة بعين النزاع من ان الاجرة المحددة لها هي مبلغ ١٢٠ نجية ، رغم تمنك الطاعنين بانكسار العلاقة الايجازية أصلا مع المطعون ضده ، واذ قضى الحكم باخلاء الطاعنين على سند من قيام عقد ايجار بين الطرفين ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث بلقى أسباب الظن .

خامسا - القرائن

٤٧ - استنباط القرائن - سلطة محكمة الموضوع - ما لا يتقيد به :

المقرر أن لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في استنباط القرائن التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته غير مقيد في ذلك بالقاعدة التي تفرض عليه أن لا يبنى اقتناعه على وقائع لم تثبت بالطرق القانونية أو على وثائق لم تكن محل مناقشة الخصوم بل أن له أن يعتمد على القرينة المستفادة من تحقيقات أجريت في غيبة الخصوم أو في محضر جمع استدلالات أجرته الشرطة أو النيابة - أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين ، وإذا كان تقدير الدليل ، لا يحوز حجية الأمر المقضي فإن للقاضي كذلك أن يستنبط القرينة التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته من أي تحقيق قضائي ولو كان اجراءه باطلا أو كانت المحكمة قد أطرحته في قضية أخرى ولا رقابة على القاضي فيما استخلصه متى كان استنباطه سائعا .
(نقض مدني ١٩٨٥/١/٢٩ - الطعن رقم ٧٥٨ لسنة ٤٩ ق)

٤٨ - يجوز الاثبات بالقرائن القضائية فيما كان يجوز اثباته بالبينة من وقائع إذ أن القرينة القضائية تتساوى في المنزلة مع شهادة الشهود - م ١٠٠ ق الاثبات .

مشاد نص المادة ١٠٠ من قانون الاثبات أنه يجوز الاثبات بالقرائن القضائية فيما كان يجوز اثباته بالبينة من وقائع إذ أن القرينة القضائية تتساوى في المنزلة مع شهادة الشهود ومن المقرر - أن لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في استنباط القرائن التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته غير مقيد في ذلك بالقاعدة التي تفرض عليه أن لا يبنى اقتناعه على وقائع لم تثبت بالطرق القانونية بل أن له أن يعتمد على القرينة المستفادة من أي تحقيق قضائي ولو كان قد تم اجراءه بهدف اثبات واقعة أخرى - وإذا لم تتمسك المطاعة أمام محكمة الموضوع بجمع حيز الاثبات بغير الكتابة بعد أن طلب المطعون ضدهم الاثبات بالبينة والقرائن ومن ثم

فلا على الحكم المعلن فيه إذ هو استخلص من أقوال الشهود الذين سمعهم المحكمة لدى تحقيقه بالطعن بالجهة قريبة قضائية على عدم سداد الطاعة للثمن وهو ما تؤكد بالقرينة الاستفادة من تحرير الطاعة سند اذنى للبائع بذات مقدار الثمن المحدد بعقد البيع وفي نفس تاريخ العقد وإذا كان ذلك فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٥/٦/٢٥ — الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٥٢ ق)

٤٩ — أن ما يقضى به في دعوى أخرى لم يكن الخصم طرفاً فيها لا يعد سوى قرينة قضائية بسيطة تخضع لحض تقدير محكمة الموضوع التي لا تلزم — عند عدم الأخذ بها — بالرد عليها استقلالاً .

أن ما يقضى به في دعوى أخرى لم يكن الخصم طرفاً فيها لا يعد سوى قرينة قضائية بسيطة تخضع لحض تقدير محكمة الموضوع التي لا تلزم — عند عدم الأخذ بها — بالرد عليها استقلالاً طالما أن الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيها الرد ضمنى المسقط لها .

(نقض مدني ١٩٨٥/١١/٧ — الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٥١ ق)

٥٠ — يجوز اثبات وضع اليد ومدته بالقرائن التي يستقل قاضي الموضوع باستنباطها من وقائع الدعوى والأوراق المقدمة فيها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجوز اثبات وضع اليد ومدته بالقرائن التي يستقل قاضي الموضوع باستنباطها من وقائع الدعوى والأوراق المقدمة فيها ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه أن يستند إلى أقوال شهود سمعهم الخبير بغير حلف يمين كقرينة اضافية إلى قرائن أخرى فصلها وتؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي انتهى إليها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند في حمل قضائه بتفني وضع يد الطاعن على ما استخلصه من أقوال الشهود أمام الخبير المنتدب في الدعوى ووقف عند هذا الحد دون أن يقدم ثمة قرائن تساندها لتؤدي في مجموعها إلى ما انتهى إليه ورفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى

التحقيق لاثبات وضع يده فانه يكون قد شابه القصور بما يوجب نقضه
دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٣ - الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٥٢ ق)

٥١ - لم يحدد القانون حجية القرائن القضائية بل اطلق للقاضى الأخذ
بنتيجتها او عدم الأخذ بها وان ينزل كل منها من حيث الاهمية والتقدير
المنزلة التى يراها .

ان حيازة الطاعنة لعقد البيع والصورة التنفيذية للحكم الصادر فى
الدوى ٣٤٤٨ سنة ١٩٧٩ م . ك المنيا - وإن صبح اعتبارها قرينة على
حصول التقاسخ بينها ومورث المطعون ضدهم فى شأن عقيد البيع الحاصل
بينهما ، إلا أنها - مع ذلك - لا تعدو أن تكون من القرائن القضائية وهى
من الأدلة التى لم يحدد القانون حجيتها والتى اطلق للقاضى الأخذ بنتيجتها
او عدم الأخذ بها ، كما اطلق له فى أن ينزل كل قرينة منها من حيث
الاهمية والتقدير المنزلة التى يراها ، لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع
لم تر فى حيازة الطاعنة لهذه المستندات ما يقنعها بحصول التقايل فى شأن
عقد البيع آنف الذكر ، فذلك حقها الذى لا معقب عليه ، ومن ثم ، فان
النمى على الحكم بهذا السبب يكون غير مقبول .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٨ - الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٥٢ ق)

خامسا - حجية الامر المقضى

٥٢ - لا تثبت الحجية للحكم الا بالنسبة لطرفي الخصومة التى فصل
فيها اعمالا لمبدأ نسبية الاحكام - م ١٠١ اثبات .

لما كانت الفقرة الاولى من المادة ١٠١ من قانون الاثبات تنص على
أن « الأحكام التى حازت قوة الامر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه
من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون
للك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قائم بين الخصوم أنفسهم دون أن

تتغير صفتهم وتعلق بذات الحق مجلا وسببا « • مما مفاده أن الحكم لا تثبت له الحجية إلا بالنسبة لطرفي الخصومة التي فصل فيها إعمالا لبدأ نسبية الأحكام ، وإذ كان الثابت من الصورة الرسمية للحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٧٤ سنة ٣٠ قضائية المنصورة المقدمة بحافظة الطاعنة أن المطعون ضده لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها هذا الحكم فإنه لا تكون له حجية عند نظر النزاع محل الطعن •

(نقض محني ٢٨/١٠/١٩٨٤ - الطعن رقم ٧ لسنة ٥٠ ق)

٣ - قوة الأمر المقضى تلحق بصفة الحكم النهائي ولو كان مما يجوز الطعن فيه بالنقض أو طعن فيه بالفعل :

أن قوة الأمر المقضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تثبت للحكم النهائي ولا يمنع من ثبوتها أن يكون الحكم مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض أو أنه طعن فيه بالفعل ، لما كان ذلك ، وكان آيين من الأوراق أن الطاعن سبق أن أقام الدعوى رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٨ مدني القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد البيع موضوع النزاع تأسيسا على تحقق الشرط الفاسخ الصريح للتخلف عن الوفاء بباقي الثمن وقضى بتاريخ ٢٣/١/١٩٧٩ في الاستئناف رقم ٤٣٤ لسنة ٩٤ ق مدني القاهرة الذي رفع عن الحكم الصادر فيها برفض الدعوى تأسيسا على تنازل الطاعن عن الشرط الفاسخ الصريح والاعتداد بعرض باقي الثمن وإيداعه خزانة المحكمة ، وهذا الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يحوز قوة الأمر المقضى في شأن طلب فسخ عقد البيع سالف الذكر ويمنع الخصوم أنفسهم من التنازع في تلك المسألة بالدعوى المطروحة ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين ، لما كان ذلك وكان الاستناد إلى العرض والإيداع حسبما سلف البيان في براءة الذمة من باقي الثمن ينطوي - وعلى ما

جرى به قضاء هذه المحكمة — على طلب القضاء بصحتها ، لما كان مما تقدم فان الحكم المطعون فيه إذ التزم في هذا الخصوص بقوة الامر المقضى للحكم الصادر في الاستئناف رقم ٤٣٣٤ لسنة ٩٤ ق-مدنى القاهرة فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى على غير أساس .
(نقض مدنى ١٩٨٤/١١/٧ - الطعن رقم ٤٧ لسنة ٥١ ق)

٥٤ — مناط اكتساب القضاء النهائي قوة الامر المقضى — لا حجية فيما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل .

أن القضاء النهائي لا يكتسب قوة الامر المقضى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة الا فيما ثار بين الخصوم أنفسهم من نزاع وقضت فيه المحكمة بصفة صريحة أو ضمنية حتمية وما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الامر المقضى ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الصادر في الدعوى رقم ٤٣٧٥ لسنة ١٩٧١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٢/٩/١٩٥٨ الصادر الى الطاعنة من المرحومة مورثة المظنون عليه الثالث وآخرين أنها خلت مما يفيد طرح عقد الصلح المؤرخ ٢٤/٧/١٩٦٧ المبرم بين الطاعنة والمطعون عليه الثالث على المحكمة أو أنه كان موضوعا لحكمها المذكور ثمانية لا يحوز قوة الامر المقضى فيه في انقراض المطروح ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى في غير محله .

(نقض مدنى ١٩٨٤/١٢/٢٦ - الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٥٠)

٥٥ — الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات لا تعتبر أحكاما قطعية ولا تحوز حجية الامر المقضى — مؤدى ذلك — ما يكتسب الحجية منها .

أن الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات لا تعتبر أحكاما قطعية ولا تحوز حجية الامر المقضى فيجوز للمحكمة العدول عنها بعد أمداها وقبل تنفيذها وذلك ما لم تتضمن تلك الأحكام فصلا في حق من الحقوق اذ منون

بذلك حجة فيما فصلت فيه منها ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية
 لما كان ذلك وكان حكم الاستجواب الذي أصدرته محكمة الاستئناف في
 جلسة ٢٧/٥/١٩٨٠ لم يتضمن نصاً في حق من الحقوق سوى الفصل
 في شكل الاستئناف ومن ثم فإن هذا الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضى
 إلا في هذه المسألة وإذاً يجوز العدول عنه فيما تضمنته من أحكام - راءات
 الإثبات والنهي في شقه الثاني غير مقبول ذلك إن الطاعن لم يبين أوجه
 الدفاع التي فاتته بسبب عدم تنفيذ حكم الاستجواب .

(نقض مبنى ٢٩/٤/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٥٦٨ لسنة ٥١ ق)

٥٦ - لا ترتب حجية الأمر المقضى المانعة من معاودة طرح ذات النزاع
 من جديد إلا لما فصل فيه الحكم انتهى في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم -
 مناط عدم قيام هذه الحجية .

لما كانت المادة ١٠١ من قانون الإثبات لا ترتب حجية الأمر المقضى
 المانعة من معاودة طرح ذات النزاع من جديد إلا لما فصل فيه الحكم
 النهائي - في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم ، فمن ثم يتمين لقيام
 هذه الحجية أن يكون طرفاً الدعوى الجديدة قد تنازعا كل منهما ضد
 الآخر في الدعوى السابقة في مسألة وصدر الحكم فيها حاسماً لها . أما
 إذا لم يكن أحدهما خصماً للآخر في الدعوى السابقة بل كانا فيهما
 متساندين كطرف واحد ضد الغير ، فإن للحكم الصادر فيها وإن كان
 حجة لهما معاً في المنازعة التي فصل فيها قبل هذا الغير إلا أنه ليس حجة
 لأيهما قبل زميله بما لا يحول دون نظر ذات المنازعة في الخصومة التي
 تقوم من بعد من أيهما قبل الآخر وكان الثابت من الحكم الصادر في
 الاستئناف رقم ٣٨/١٩ ق أسيوط أن الطاعن والمطعون ضدهما كانوا في
 الدعوى طرفاً واحداً متساندين ولم يقتض الحكم إلا في المنازعة التي
 ثارت بينهم وبين شركة بيل للاقطان ، فإن هذا الحكم لا يحوز حجية
 تمنع من نظر الدعوى الماثلة التي قلم النزاع فيها من الطاعن على المطعون
 ضدهما ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحجب بذلك نفسه

عن بحث دفاع الطاعن في الدعوى يكون فضلا عن مخالفته للقانون معينا بالقصور بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١١/٢١ — الطعن رقم ٣٨٤ لسنة ٥١ ق)

٥٧ — مناط المنع من إعادة نظر النزاع في المسألة المقضى فيها —
ما لا يكون موضوعا لحكم حائز قوة الأمر المقضى — المنازعة حول اجور
العاملين

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المنع من إعادة نظر النزاع في المسألة المقضى فيها ، يشترط فيه أن تكون المسألة واحدة في الدعويين ، ولا تتوافر هذه الوحدة الا أن تكون المسألة المقضى فيها نهائيا أساسية لا تتغير ، وأن يكون الطرفان قد تناقشا فيها في الدعوى الأولى واستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقرارا جامعا مانعا ، وأن تكون هي بذاتها الأساس فيما يدعى به في الدعوى الثانية ، وينبنى على ذلك أن مالم تنظر فيه المحكمة بانفصل وتفصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو ضمنية ، لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم حائز قوة الأمر المقضى ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام الدعوى الأولى رقم ٢٠٨٩ لسنة ١٩٦٨ كلى القاهرة بطلب الحكم باعتبار أجره الأساسى ٣٠ جنيه شهريا وإعانة غلاء المعيشة بنسبة ٥٠٪ وللمنح السنوية من تاريخ التعيين فى ١٩٦٢/٣/٢ والعلاوات الدورية والفروق المالية المستحقة عن كل منها حتى اجراء التسوية وما يستجد منها ويتعويض قدره ٢٠٠ جنيه وقضى الحكم الابتدائى برفض الدعوى وتأيد استئنافيا بالاستئناف رقم ١٦٥١ لسنة ٨٨ قضائية القاهرة ، فى حين أن طلباته فى الدعوى الأخيرة محل الطعن هى أحقيته بزيادة أجره بواقع ٢/٧٥٠ جنيهها عن كل سنة من سنوات خبرته السابقة على عمله لدى المطعون ضده واعتبارها أصليا عن المدة من ١٩٥٨/٧/١ حتى ١٩٦٢/٣/٣٠ — واحتياطيا عن المدة من ١٩٥٩/٣/٣٦ حتى ١٩٦٢/٣/٣٠ وذلك بالإضافة الى باقى الطلبات

الأخرى السابق أبدائها في الحكم الأول ، وكان الحكم المطعون فيه قد أحال في أسبابه على ما تضمنته أسباب الحكم الابتدائي من أن : « المدعى - الطاعن - سبق أن رفع الدعوى رقم ٢٠٨٩ لسنة ١٩٦٨ كلى القاهرة المؤيد الحكم الصادر فيها بالاستئناف رقم ١٦٥١ لسنة ٨٨ ق القاهرة على البنك بذات الطلبات الراهنة ٠٠ فان الخصم - وم والمحل والسب يكونوا متحدين في كلا الدعويين ٠٠٠ وذات الطلبات واحدة وذات الموضوع واحد » وكان لم يثبت من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٠٨٩ سنة ١٩٦٨ كلى القاهرة أن الطاعن طلب أحقيته بزيادة أجره بواقع ٢/٧٥٠ جنيه عن كل من سنوات خبرته في المحاماة سابقة على عمله لدى المطعون ضده ، ولم يتناول الحكم الأول البحث في هذه المسألة ولم يقل فيها كلمته بصفة صريحة أو ضمنية ، وليس هذا الطلب مما يعتبر داخلا في الطلبات المبدأة في الدعوى الأولى أو جزءا منها حتى يحوز ذلك الحكم في شأنها قوة الأمر المقضى ، لما كان ما تقدم فان الحكم ، في الدعوى الأولى لا يكون مانعا من نظر طلب أحقية الطاعن بزيادة أجره عن كل سنة من سنوات خبرته في المحاماة سابقة على التحاقه في ١٩٦٢/٣/٣ بالعمل لدى المطعون ضده ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف الصحيح في القانون مما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب .

وحيث انه لا تقدم ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه جزئيا بخصوص طلب الطاعن بزيادة أجره عن مدة خبرته في المحاماة على السالف بيانه ورفض الطعن فيما عدا ذلك .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١١/٢٤ - الطعن رقم ١٩٥٦ لسنة ٥٠ ق)

٥٨ - ما يشترط للأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى وفق المادة ١٠١ ق الإثبات - مثال في منظرع : إجارية .

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه يشترط للأخذ بقرينة قوة الأمر المقضى وفقا للمادة ١٠١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وحدة

الموضوع بين الدعوى التى سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة ووحدة السبب الذى تولدت عنه كل منهما فضلا عن وحدة الخصوم ويجب أن تكون المسألة المقضى فيها مسألة أساسية لم تتغير ويكون الطرفان قد تناقشا فيها فى الدعوى الأولى وأستقرت حقيقتها بينهما بالحكم الأول استقرارا جامعا مانعا وأن تكون هى بذاتها الأساس فيما يدعى به بالدعوى الثانية وينبنى على ذلك أن مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعا لحكم حائز قوة الأمر المقضى لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١١١ سنة ١٩٧٧ مدنى طهطا أن المطعون ضده أقامها على الطاعن للحكم بالزامه بمبلغ ٥٠٠ مليون و ٤٩ جنيه قيمة اجرة العين المؤجرة للأخير بموجب عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٥/١٠/١ عن المدة من أول يوليو سنة ١٩٧٥ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٥ وانتهت المحكمة الى رفضها استنادا الى ما أستخلصته من أن الطاعن أوفى بالأجرة المطالب بها ، واذ كانت الدعوى الراهنة قد اقيمت من المطعون ضده بالمطالبة بالرريع عن عين أخرى مجاورة وبطرد الطاعن من هذه العين للنصب فما مفاده اختلاف الدعويين موضوعا وسببا فضلا عن أن محل عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٥/١٠/١ لم يكن محل مناقشة بين الطرفين ولم تستقر حقيقته بالحكم الأول استقرارا مانعا من اعادة طرحها والبت فيها بحكم ثان ، لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد واجه دفاع الطاعن فى هذا الخصوص وانتهى الى رفضه لاختلاف الموضوع فى الدعويين ومن ثم فإن النعى عليه بما ورد فى هذا السبب يكون على غير أساس *

(نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥١ ق)

٥٩ - مناط حجية الحكم الصادر فى احدى الدعوى العمالية فى دعوى تالية سواء كان الحكم السابق صادرا فى ذات الموضوع او فى مسألة أساسية واحدة فى كل من الدعويين - السبب فى معنى المادة ١٠١ - من قانون الإثبات : المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مناط حجية الحكم الصادر فى إحدى

الدعوى ، في دعوى تالية سواء كان الحكم السابق صادرا في ذات الموضوع أو في مسألة كلية شاملة أو في مسألة أساسية واحدة في الدعويين أن يكون الحكم السابق صادرا بين ذات الخصوم في الدعوى التالية مع اتحاد الموضوع في كل من الدعويين ، واتحاد السبب المباشر الذى تولدت عنه كل منهما ، ولما كان السبب في معنى المادة ١٠١ من قانون الاثبات هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند اليها الخصوم ، وكان الثابت من الحكم الابتدائى الذى أحال عليه الحكم المطعون فيه وأتخذة أسبابا لقضائه أن الطاعن أقام الدعوى السابقة رقم ٣٠٨٩ سنة ١٩٦٨ كنى القاهرة واستئنافها رقم ٥٦١ سنة ٨٨ ق القاهرة بالطلبات الواردة بها ، وذلك على أساس عقد العمل الذى يربطه بالمطعون ضده ، وقضى فيها بالرفض وتأييد الحكم استئنافيا ، وببنى قضاءه فى خصوص السبب على أن : « السبب واحد فى كلا الدعويين وهو عقد العمل . . . » والمكمل باللوائح المعمول بها وسائر القواعد القانونية الأخرى المكملة والأمر ذلك أنه من المقرر أن العقد لا يقتصر على الزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة والقواعد التكميلية . . . فان كل ذلك يكون داخلا فى نطاق العقد ولو لم ينص عليه فيه وبالتالى لا كان المدعى - الطاعن - يستند فى طلباته فى كلا اندعويين الى واقعة تعيينه بالبنك بتاريخ ٢/٣/٦٢ فان المصدر القانونى للحقوق المدعى بها يكون هو العقد . . . ولا يقتصر فقط على ما ورد فيه ولكن يشمل نطاقه أيضا لوائح البنك المعمول بها والمطبقة على العاملين به وكذلك القواعد التشريعية الأخرى والمكملة المنصوص عليها فى قانون العمل ولوائح الشركات والمؤسسات العامة وما جرى عليه العرف وقواعد العدانة مثل قاعدة المساواة بين العاملين لدى رب العمل الواحد فكل ذلك داخل نطاق عقد العمل . . . ومن ثم لا يجدى المدعى - الطاعن - وقد رفضت دعواه الأولى أن يعود لوضع الدعوى الماثلة . . . بمقولة أنه كان فى الدعوى الأولى يستند الى لائحة البنك وأنه فى الدعوى الماثلة يستند الى قواعد العرف إذ أن كلا من لائحة البنك وقواعد العرف

أحكام مكملة ... فلا يعدو أن يكون من قبيل تعدد الأدلة الواقعية والحجج القانونية مع اتحاد السبب في كلا الدعويين وهو العقد وواقعة تعيينه بالبك إذ هو المصدر القانوني للحقوق المدعى بها في كلا الدعويين ... » وأنتهى الحكم من ذلك إلى القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل في الدعوى السابقة فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢٤ - لطن رقم ١٩٥٦ لسنة ٥٠ ق)

٦٠ - لا تعتبر الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات أحكاماً قطعية ولا تحوز حجية الأهر المقضى - مؤدى ذلك - الأحكام المستثناة .

النص في المادة ٩ من قانون الإثبات على أن « للمحكمة أن تعدل عما أمرت به من إجراءات الإثبات بشرط أن تبين أسباب العدول بالمخضر ويجوز لها ألا تأخذ بنتيجة الاجراء بشرط أن تبين أسباب ذلك في حكمها يدل . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الأحكام الصادرة بإجراءات الإثبات لا تعتبر أحكاماً قطعية ولا تحوز حجية الأمر المقضى فيجوز للمحكمة العدول عنها بعد إصدارها وقبل تنفيذها وإذا هي نفذتها كان لها أن لا تنقيد بالنتيجة التى أدت إليها وذلك ما لم تتضمن تلك الأحكام فصلاً في حق من الحقوق إذ تكون بذلك حجة فيما فصلت فيه منهما ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٣١ - لطن رقم ٥٣٧ لسنة ٥٢ ق)

٦١ - مناط حجية الحكم الصادر في إحدى الدعاوى في دعوى تالية -

م ١٠١ اثبات .

نص المادة ١٠١ من قانون الإثبات إذ يجرى بأن « الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه

الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها فان مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط حجية الحكم الصادر في إحدى الدعاوى في دعوى ثانية أن يكون الحكم قطعيا وصادرا من محكمة مختصة ولائيا وبين ذات الخصوم مع اتحاد بين الدعويين في السبب والموضوع أو في مسألة كلية شاملة أو في مسألة أسلسية واحدة بين الطرفين ، وبالتالي فلا تجوز إثارة النزاع من جديد في دعوى تالية ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثرت ولم يبحثها الحكم الأول ، وبغض النظر عن حضور الخصم أو تخلفه طالما قد دعى إلى الخصومة بالطريقة المقررة قانونا ، كما أنه ولئن كان الأصل أنه لا يكفي فيمن يختصم في الطعن أن يكون مختصما في الدعوى انتى صدر فيها الحكم وإنما يشترط لكي يكون خصما في الطعن أن يكون ورافعه قد تنازعا في الدعوى وأن تبقى هذه المنازعة حتى صدور الحكم فيها فتكون له مصلحة في الدفاع عن هذا الحكم حين صدوره ، لئن كان ذلك ، إلا أن المشرع أجاز في المادة ٢١٨ من قانون المرافعات لمن فوت ميعاد الطعن في الحكم من المحكوم عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن في الميعاد من أحد زملائه منضميا إليه في طلباته والا أمرت المحكمة الطاعن باختصامه بما مؤداه أن المشرع - إزاء عدم استساعة تقاقر المواقف بين المحكوم عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة لا يحتمل بطبيعته سوى حل واحد يسرى عليهم جميعا - رأى جمع شمل المحكوم عليهم بما يحقق وحدة موقفهم فيما ينتهى إليه أمر هذا الحكم ويستكمل صورته الجامعة التي لا معدى عنها لصدور حكم واحد في أمر يتأبى على تعدد الأحكام وذلك خروجا من المشرع على قاعدة نسبية الأثر المترتب على إجراءات المرافعات بعدم الافادة منها إلا لمن باشرها وعدم الاحتجاج بها إلا على من اتخذت إزاءه .

٦٢ - شرط حيازة الحكم السابق قوة الأمر المقضى بالنسبة للدعوى اللاحقة .

لا يحوز الحكم حجية الأمر المقضى الا اذا اتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى سبق الفصل فيها والدعوى المطروحة بحيث اذا تخلف أحد هذه العناصر كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها غير متوافر الأركان ، لما كان ذلك وكان موضوع الدعوى رقم ٤٦٧٣ سنة ١٩٧٤ مدنى شمال القاهرة الابتدائية المؤيد حكمها بالاستئناف رقم ٣٤٨٩ سنة ٩٢ ق القاهرة هو صحة ونفاذ العقد المؤرخ ١/١/١٩٧٢ وهو يختلف عن صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٤/٨/١٩٦٦ موضوع الدعوى الماثلة فان الحكم السابق صدوره فى الدعوى الأولى لا يحوز الحجية بالنسبة للدعوى الماثلة ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٤ - الطعن رقم ١٦٦٠ لسنة ٥٢ ق)

٦٣ - متى تثبت حجية الشيء المحكوم فيه لأسباب الحكم - الحكم ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية لا يحول دون مطالبته أمام المحاكم المدنية باعتباره مسئولاً عن الضرر الذى أحدثه تابعه بعملة غير المشروع .

وحيث ان هذا النعى مردود بأن الأصل أن حجية الشيء المحكوم فيه لا تلحق إلا بمنطوق الحكم ولا تلحق بأسبابه الا ما كان منها مرتبطاً بالمنطوق ارتباطاً وثيقاً وفيما فصل فيه الحكم بصفة صريحة أو بصيغة ضمنية حتمية سواء فى المنطوق أو فى الأسباب التى لا يقوم المنطوق بدونها ، ومالم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضى ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ان مطالبة المطعون ضده الأول الطاعن بالتعويض المدنى أمام المحكمة الجنائية كان مبناها المسئولية عن الأعمال الشخصية طبقاً للمادة ١٦٣ من القانون المدنى ، ونم تناول تلك المحكمة وما كان لها ان تتناول وعلى ما جرت

به قضاء الدائرة الجنائية بمحكمة النقض - بحث طلب التعويض على أى أساس آخر ، وقضت برفض الدعوى المدنية استنادا الى انتشاء ركن الخطأ في حق الطاعن ، فان ذلك لا يحول دون مطالبته أمام المحكمة المدنية باعتباره مسئولا عن الضرر الذى أحدثه تابعه بعمله غير المشروع طبقا للمادة ١٧٤ من القانون المدنى لاختلاف السبب في كل من الطلبين ولا ينال من ذلك توجيه اعلان من المطعون ضده الاول الى الطاعن أثناء محاكمته جنائيا بمسئوليته عن التعويض بصفته تابعا ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعمى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس *

الانقض منى ١٢/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٣ ق ١

سادسا - حجية الحكم الجنائى

٦٤ - نطاق حجية الحكم الجنائى فى الدعوى المدنية امام المحكمة المدنية .

مفاد نص المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من القانون المدنى أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية فيما يكون قد فصل فيه فصلا لازما من وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويتين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله - فاذا ما فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور يتعين على المحاكم المدنية أن تلتزم بها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق عليه ، ومؤدى هذا أن حجية الحكم الجنائى فى هذا الصدد تكون قاصرة على ما فصل فيه فصلا لازما من وقوع الفعل ونسبته الى فاعله - لما كان ما تقدم وكان الثابت من الصورة الرسمية للحكم الصادر بتاريخ ٢٦/١٠/١٩٧٧ فى الدعوى الجنائية رقم ٣٦٥٨ - ١٩٧٧ جنح شبرا. المقامة من مورت. المطعون ضدهم بالطريق المباشر أن هذه الدعوى رفعت ضد الطاعن وآخرين لانهم فى يوم ١/١/١٩٧٧

أرتكبوا تزويراً في محرر عرفى هو عقد بيع مقهى واذا لم يحدد المدعى فى الدعوى المذكورة مواطن التزوير المدعى به وموضعه من العقد أو بين شاهده أو أدلته كما لم يقدم المدعى عليه - الطاعن - من جانبه ذات العقد المطعون عليه فقد حكمت المحكمة الجنائية ببراءة المتهمين ورفض الدعوى المدنية على سند من التجهيل بالواقعة وعدم تقديم العقد المطعون عليه وقد تأيد هذا الحكم استئنافياً لأسبابه فإن مفاد ذلك أن الحكم الجنائى لم يفصل فى أمر وقوع فعل التزوير من عدمه إذ لم تبحث المحكمة الجنائية أصلاً أمر تزوير العقد أو صحته حتى تفصل فيه أو تعرض بقضاء فى شأنه - مما مؤداه أنتفاء حجية الحكم الجنائى فى هذا الصدد وفى مقام الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعن بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور إذ يضحى المدعى عليه فى هذه الدعوى وقد ووجه بالعقد المنسوب إليه - بعد أن حجب عنه وامتنع الطاعن عن تقديمه أمام المحكمة الجنائية - أن يواجهه بما كفله القانون من وسائل الدفاع ومنها الادعاء بتزويره ويكون للمحكمة المدنية فى هذه الحالة مطلق السلطة فى بحث هذا الادعاء وتحقيقه والفصل فيه .

(نقض منى ١٩٨٥/٥/٢٨ - الطعن رقم ١٩٦٩ لسنة ٥١ ق)

٦٥ - نطاق حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية .

لما كانت حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية قاصرة على منطوق الحكم بالادانة أو البراءة وعلى أسبابه المؤدية إليه بالنسبة لما كان موضوع المحاكمة دون أن تلحق الحجية بالأسباب التى لم تكن ضرورية للحكم بالبراءة أو الادانة ، وكان يبين من الحكم الصادر فى الجنبه رقم ١١٩٣ سنة ١٩٧٧ المنتزه - والذي تأيد لأسبابه بالحكم الصادر فى الجنبه المستأنفة رقم ٥٤٣٢ سنة ١٩٧٩ شرق الاسكندرية - أن الدعوى الجنائية أقيمت من النيابة العامة على المطعون ضده الثانى لأنه فى يوم ١٩٧٦/١٠/٧ أتلّف عمدا التلاجه المبينة بالمحضر والممروكة للطاعن وترتب على ذلك ضرر مالى تقيمت أكثر من عشرة جسيهات وطلبت

النيابة عقابه بالمادة ١/٣٦١ ، ٢ من قانون العقوبات ، وادعى الطاعن مدنيا . قبل المتهم وضمن صحيفة طلباته اتهامها له بدخول عقار بقصد منع حيازته له بالقوة وطلبت معاقبته بالمادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات ، وقضت محكمة الجنح بإدانة المتهم واستندت في قضائها الى أن التهمتين ثابتتان قبله لدخوله الشقة حيازة الطاعن الممتدة بحكم القانون والتي يقيم بها إقامة دائمة واثلافه المنقولات الموجودة بها وأن الطاعن هو الذي جهز العين بما فيها من منقولات ، وكان مسند حيازة الطاعن لحين التداعي غير لازم للفصل بالادانة في أى من التهمتين سألقتي الذكر . فلن ما ورد بأسباب الحكم الجنائي بشأن ملكية الطاعن لكافة ما احتوته تلك العين من منقولات وإقامته الدائمة بها وامتداد عقد الإيجار ، وإن كان له حجية في شأن الحيازة المادية إلا أنه لا حجية له في شأن سند الحيازة إذ لم يكن ذلك لازما للفصل في أى من التهمتين ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير أساس .

(نقض مبنى ١٠/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١١٦٦ لسنة ٥١ ق)

١٦ - مناط حجية الحكم الجنائي في الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية .

لما كان النص في المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعوى التي كان قد فصل فيها فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها الى قاعلها . ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو على عدم كفاية الأدلة ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون » ، والنص في المادة ١٠٢ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أن « لا يرتبط القاضي المدني بالحكم الجنائي إلا في الوقائع التي فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا » . يدل على أن الحكم الصادر في المواد الجنائية تكون له حجيته في الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل

فصلا لازما في وقوع الفعل المكون للاسساس المشترك بين المدعويين الجنائية والمدنية وفي الوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته الى فاعله فاذا فصلت المحكمة الجنائية في هذه الأمور فانه يتمتع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تلتزمها في بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكي لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائي السابق له ، وكان الثابت من الحكم الصادر في الجنائية ١١٧٤ لسنة ١٩٧٧ اسكندرية (أمن دولة عليا) والذي أصبح باتا بعدم الطعن فيه ان الدعوى الجنائية اقيمت ضد المطعون ضده الأول وآخرين من بينهم بعض موظفي هي شرق-اسكندرية لأنهم في خلال الفترة من ١٩٧٣/٥/١ الى ١٩٧٦/٦/٢٩ ارتكبوا تزويرا في أوراق رسمية وأخلّوا عمدا بنظام توزيع مواد البناء بمحافظة الاسكندرية ومكّنوا متهمين آخرين ومن بينهم المطعون ضده الأول من الحصول على اذن استلام كميات من مواد البناء تجاوز المستحق له منها ونسب للمطعون ضده الأول الاشتراك بطريقتي الاتفاق والمساعدة مع هؤلاء المتهمين الموظفين في ارتكاب جنایات الاخلال العمدي وتسهيل الاستيلاء والتزوير ، وقد حكمت محكمة جنایات الاسكندرية في ١٩٨٣/١/٢٣ ببراءة جميع المتهمين ، ومن بينهم المطعون ضده الأول — مما أسند اليهم تأسيسا على ما ثبت لها من أن أي من المتهمين لم يصرف شيئا من مواد البناء يزيد على ما هو مستحق له وانما كل ما صرف لهم كان أقل مما يجب صرفه لرخصة البناء سواء من الحديد أو الخشب أو الاسمنت ، ولما كان نفى حصول المضعون ضده الأول على مواد بناء تريد عن المرخص له به لازما للفصل في الواقعة المطروحة على المحكمة الجنائية ، لما كان ذلك فان فصل الحكم الجنائي في هذه المسألة على النحو السالف بيانه يحوز حجية أمام المحاكم المدنية واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالغاء حكم محكمة أول درجة وتأييد قرار لجنة الطعن تأسيسا على ما استقاه من الملف الفردي للطاعنين من أنهما حققا الأرباح التي فرضت عليها الضريبة عن نشاطهما في بيع كميات مواد البناء التي حصل عليها الطاعن الأول من هي شرق الاسكندرية في

سنتي ١٩٧٤ ، ١٩٧٥ بالزيادة عن المقرر مهدرا بذلك حجية الحكم الجنائي فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض مدني ١٦٨٦/٥/٢٦ - الطعن رقم ١٥٤١ لسنة ٥٥ ق)

٦٧ - مناط حجية الحكم الجنائي أمام المحكمة المدنية .

أن مؤدى نص المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية و ١٠٢ من قانون الاثبات ان الحكم الجنائي الصادر في الدعوى الجنائية تكون له حجية الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فضلا لازما في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجنائية وفي الوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته الى فاعله - لما كان ذلك وكان الثابت من تقارير الحكم المطعون فيه أنه أورد في أسبابه « . . . أن الحكم رقم ٤٠٧٦ لسنة ١٩٧٦ جنح كفر صقر الذي تأيد استئنافيا هو دليل غير منتج في الفصل في الدعوى الحالية لأن ذلك الحكم يتعلق باهانة المستأنف وتلك مسألة شخصية فان ذلك الحكم الجنائي ليس دليلا منتجا في طلب المستأنف القضاء ببطلان قرارات الجزاءات الصادرة ضده ومن ثم يمتنع الالتفات عن هذا الحكم كدليل في الاثبات » وحيث أنه تبين للمحكمة وجود العديد من المخالفات المتعلقة بالوظيفة التي ارتكبها المستأنف وكثرة تخلفه عن أداء أعماله الوظيفية المناط بها الدالة على عدم اكترائه وعدم مبالاته بأعماله الوظيفية والتحقيقات التي أجريت معه بشأنها وكل هذا لا يسعفه الى طلباته في الدعوى وهي القضاء ببطلان القرارات الصادرة من البنك ضده » بما مفاده أن الحكم المطعون فيه لم يعتد بتجعية الحكم الجنائي الصادر في الجنحة رقم ٤٠٧٦ لسنة ١٩٧٦ كفر صقر لكون الفعل المؤثر فيها ليس هو أساس طلب الطاعن في الدعوى المدنية بالنقض قرارات الجزاءات الموقعة على المطعون ضده عليه . لا كان ما تقدم وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة أصلا بإجابة الخصوم الى طلب تدبير خبير متى كانت قد وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين اقتناعها بالرأى الذي انتهت اليه فان

النعمى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/١/٢٥ - الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٥١ ق)

٦٨ - لا يكون لقرار النيابة العامة بحفظ التحقيق ثمة حجية أمام القضاء المبنى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان قرار النيابة العامة بحفظ التحقيق لا يكون له ثمة حجية أمام القضاء المبنى ، ايا كان محوى هذا القرار والأسباب التى بنى عليها وان محكمة الموضوع وان كانت تستقبل بتقدير أقوال الشهود الا ان ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغا . وكان الحكم الابتدائى المؤيد للحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بنفى خطأ تابع المطعون ضده على سند من قرار النيابة العامة بحفظ محضر العوارض المحرر عن الحادث ، رغم انه لا يجوز حجية فى نفي الخطأ عن تابع المطعون ضده وما استخلصه من أقوال الشهود من ان تابع المطعون ضده قد اتخذ كافة الاحتياطات الواجبة فى مثل هذه الحالة دون ان يبين فى أسبابه ماهية هذه الاحتياطات ومدى كفايتها وما اتبع للوقاية من وقوع مثل هذا الحادث فان الحكم المطعون فيه ~~فصل~~ عن قصوره يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى سبب النعمى .

(نقض مدنى ١٩٨٧/١/٢٦ - الطعن رقم ١٤٣٥ لسنة ٥٣ ق)

٦٩ - لا تكون للحكم الجنائى قوة الشئء المحكوم به أمام المحاكم المدنية الا اذا كان باتا لا يجوز الطعن فيه بطريق الاستئناف أو النقض - مقتضى ذلك .

ان الحكم الجنائى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تكون له قوة الشئء المحكوم به أمام المحاكم المدنية الا اذا كان باتا لا يجوز الطعن فيه بطريق الاستئناف أو النقض أما لاستنفاد طرق الطعن فيه أو لفوات مواعيده ، وتعفى هذه القاعدة من النظام العام ، وعلى المحاكم المدنية ان تراعيها من تلقاء نفسها فيما لو أخذت بقوة الامر المقضى به

جنائيا ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه انه أخذ بقوة الأمر المقضى به جنائيا للحكم الصادر في الجئحة ٦١١ لسنة ١٩٧٨ سيدى جابر واستئنائها رقم ٩٠٢ لسنة ١٩٨٠ جنح مستأنفة شرق اسكندرية ، واتخذ مما قضى به ذلك الحكم من براءة المطعون ضدها مما نسب اليها من تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الأيجار - لعدم ثبوت تقاضيه اية مبالغ وثبوت اغتصاب الطاعن لشقة النزاع - دعامة لقضائه باخلاء العين دون ان يثبت من ان الحكم الجنائى المشار اليه قد اصبح باتا ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

(نقض متى ٣٣/٢/١٩٨٧ - الطعن رقم ٢١٥٤ لسنة ٥١ ق)

٧٠ - مَنَاطُ حُجِيَةِ الصَّادِرِ فِي الْمَوَادِّ الْجَنَائِيَّةِ فِي الدَّعْوَى أَمَامَ الْمَحَاكِمِ الْمَدْنِيَّةِ - جَرِيْمَةُ شَيْكٍ لَا يَقَابِلُهُ رَصِيْدٌ قَاتِمٌ وَقَابِلٌ لِلسَّحْبِ .

المقرر وفقا لنص المادة ١٠٢ من قانون الاثبات أنه « لا يرتبط القاضي المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا » ومضاد ذلك أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية لا يكون له حجية فى الدعوى أمام المحاكم المدنية إلا إذا كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويتين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ، ولما كان الفصل فى سبب تحرير الشيك ليس ضروريا أو لازما للفصل فى الجريمة المشتدة الى الطاعن فى الجئحة المستأنفة رقم ٤٥٧٤ لسنة ١٩٧٨ من شرق باعتبار أن سبب تحرير الشيك لا أثر له على طبيعته ولا على المسئولية الجنائية فى حدود المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ عرض لدفاع الطاعن من أن سبب إصداره للشيك هو شراءه لسيارة من المطاعم ضده الأول والذى أدخل بالتزامه ولم يستمه تلك السيارة وانتهى إلى عدم صحة ذلك الدفاع وقضى تبعا لذلك بأحقية المطعون ضده

الأول لقيمة الشيك فانه لا يكون قد خالف حجية الحكم الجنائي السابق .
لأن هذه الواقعة لم تكن لازمة لإقامة ذلك الحكم ويضحي النعى على
الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٥/٣/١٩٨٧ — الطعن رقم ١٢١٧ لسنة ٥٣ ق)

سابقا — الاقرار

٧١ — ماهية الاقرار القضائى — شروطه — ما لا يعتبر من قبيل الاقرار
الملزم — م ١٠٣ ق الاثبات .

ان الاقرار وفقا لنص المادة ١٠٣ من قانون الاثبات هو اعتراف
الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك اثناء سير الدعوى
ويتعين ان تتجه ارادة المقر نحو اعتبار الحق المقر به ثابتا فى ذمته
ويمكن خصمه من التمسك بهذا الاقرار ، ومن ثم فلا يعتبر من قبيل
الاقرار الملزم ما يرد على لسان الخصم تبريرا لموقفه . لما كان ذلك
وكان ما ورد بمذكرة المطعون عليهما المنوه عنها بسبب النعى لا يفهم
منه إلا ذكر القلة فى عدم حصولهما من الطاعن على ايصالات سداد أجرة
عين النزاع باسمهما وبالتالي لم يكن هناك اقرار قضائى أصدره الحكم .
ولما كان ما ذكره الحكم من ان ايصالات سداد الاجرة كانت تصدر باسم
المستأجر السابق لا يتعارض مع ما انتهى اليه من قيام علاقة ايجارية
مباشرة بين الطرفين فان النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ٢٢/١٠/١٩٨٤ — الطعن رقم ٩٢٦ لسنة ٤٦ ق)

٧٢ — مجرد رفع المشتري لدعوى صحة ونفاذ عقد البيع لا يتضمن بذاته
اقرارا قضائيا بملكية البائع للمبيع .

لما كان مجرد رفع المشتري لدعوى صحة ونفاذ البيع لا يتضمن
بذاته اقرارا بملكية البائع للمبيع ، وكانت محكمة الموضوع لم تجد فى
سبق استناد المطعون ضدها الأولى الى عقد البيع الصادر لها من المطعون

ضده الثانى فى الدعى التى أقامتها بطلب صحة ونفاذ هذا العقد ما يتضمن اقرارا قضائيا منها بملكية البائع للحصة المبيعة ، فانها تكون قد التزمت صحيح القانون ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه فى غير محله .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٢٢ - الطعن رقم ١٦١١ لسنة ٥٣ ق)

٧٣ - قبول الاقرار للتجزئة أو عدم قبوله لا يمنع المقر له فى الحالتين من التمسك بما هو فى صالحه من الاقرار - مؤدى ذلك - احالة الدعى الى التحقيق لإثبات الواقعة المرتبطة بالاقرار من اطلاقات محكمة الموضوع .

أن قبول الاقرار للتجزئة أو عدم قبوله لا يمنع المقر له فى الحالتين من التمسك بما هو فى صالحه من الاقرار ، على أن يتحمل عبء نفي الواقعة المرتبطة إذا كان الاقرار غير قابل للتجزئة ويتحمل المقر عبء إثبات هذه الواقعة إذا كان الاقرار قابلا للتجزئة .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١١/٢٠ - الطعن رقم ١٥٤٦ لسنة ٥٠ ق)

٧٤ - ماهية الاقرار - ما يشترط فيه - اذا لم يعبر الاقرار عن ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين فلا يعتبر من قبيل الاقرار .

الاقرار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو اعتراف الشخص بواقعة من شأنها ان تنتج آثارا قانونية ، بحيث تصبح فى غير حاجة الى اثبات وينحسم النزاع فى شأنها . ويشترط فيه ما يشترط فى الاعمال القانونية من وجود الارادة بمعنى أنه يجب أن يدرك المقر مرمى إقراره . وأنه يقصد به إلزام نفسه بمقتضاه وأن يكون مبصرا أنه سيتخذ حجة عليه ، وأن خصمه سيعنى بموجبه من تقديم أى دليل ، كما يجب ان يعبر الاقرار عن ثبوت الحق المقر به على سبيل الجزم واليقين ، فلو شابه مظنة أو اعتوره شك فى بواعث صدورهِ فلا يؤخذ به صاحبه ولا يعتبر من قبيل الاقرار .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٣٠ - الطعن رقم ٥٧٠ لسنة ٥٥ ق)

٧٥ - إذا أقر الدائن بعدم شحة السبب الوارد في سند الدين وذكر سببا آخراً مشروعاً على أنه السبب الحقيقي كان إقراره هذا غير قابل للإنجزة ويبقى الالتزام قائماً وصحيحاً ما لم يثبت المدين أن هذا السبب الآخر غير صحيح

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقر الدائن بعدم صحة السبب الوارد في سند الدين وذكر سبباً آخراً مشروعاً على أنه السبب الحقيقي كان إقراره هذا غير قابل للإنجزة ويبقى الالتزام قائماً وصحيحاً ما لم يثبت المدين أن هذا السبب الآخر غير صحيح .

(نقض مدني ١٩٨٦/٢/٥ - الطعن رقم ١٥٤٠ لسنة ٥٢ ق.)

٧٦ - الإقرار - حجته - الطعن عليه بالصورية - لا تناقض بين أن يكون الإقرار سوريا بالنسبة للغير المحكوم لهم بالصورية وصحيحاً بالنسبة للبقر .

المقر أنه وإن كان الإقرار باعتباره تصرفاً قانونياً ، يرد عليه ما يرد على سائر التصرفات القانونية من احتمال الصورية والتواطؤ ، فقد يكون الإقرار سوريا توطأً عليه المقر والمقر له أضراراً بحقوق الغير ، كالدائنين ، تخلف الذين يجوز لهم إثبات هذه الصورية بجميع الطرق ، فإذا نجحوا في إثباتها ، لا ينقذ التصرف في حقهم ، إلا أنه لما كان الإقرار طبقاً لنص المادة ١٠٤/١ من قانون الإثبات يعد حجة قاطعة على المقر فتصبح الواقعة التي أقر بها الخصم في غير حاجة إلى الإثبات ويأخذ بها القاضي . واقعة ثابتة بالنسبة له ، كما يتضمن الإقرار نرول المقر عن حقه في مطالبة خصمه بإثبات ما يدعيه ، ما لم يطعن على إقراره بأنه صوري ، فإذا أثبت ذلك بالطرق الجائزة قانوناً بطل الإقرار . أما إذا لم يطعن عليه أخذ بإقراره في هذه الحالة ، ومن المقرر في هذا الخصوص أنه لا تناقض بين أن يكون الإقرار سوريا

بالنسبة للغير المحكوم لهم بالصوريه وصحيفا بالنسبة للمقر الـذى لم يضمن عليه باعتبار أن حجية الاقرار قاصرة على المقر ولا يتعدى أثره إلى الغير .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٦ — الطعن رقم ١٥٨٩ لسنة ٤٩ ق)

ثامنا — اليمين

٧٧ — يمتنع على الخصم توجيه اليمين الحاسمة فيما لا يجوز اثباته إلا بالادعاء بالتزوير — يعتبر محضر الجلسة ورقة رسمية وما اثبت فيه حجة على الكافة فلا يجوز توجيه اليمين الحاسمة لاثبات ما يخالف ما هو مدون به .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وان كانت اليمين الحاسمة ملكا للخصم ، له أن يوجهها متى توافرت شروطها مهما كانت قيمة النزاع ، ولو كان التعرض منها اثبات ما يخالف المحضر ولو رسميا ، إلا أن ذلك يمتنع عليه فيما لا يجوز اثباته إلا بالادعاء بالتزوير ، لما كان ذلك وكان البين من محتويات الحكم المطعون فيه ان الطاعن يرمى من وراء طلبه توجيه اليمين الحاسمة الى المطعون عليهما اثبات ما يخالف ما هو مدون بمحضر جلسة ١٧/٤/١٩٦٥ فى الدعوى رقم ٧١٧ لسنة ١٩٦٥ مدنى سالفه الذكر ، وكان محضر الجلسة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يعتبر ورقة رسمية إعمالا لنص المادة ١٠ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وما أثبت فيه حجة على الكافة ومن ثم لا يجوز انكار ما جاء به إلا بطريق الادعاء بالتزوير طبقا لنص المادة ١١ من ذات القانون.وبالتالى لا يجوز توجيه اليمين الحاسمة لاثبات ما يخالف ما هو مدون به ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى قد ألترم هذا النظر ورفض توجيه اليمين الحاسمة الى 'المطعون عليها ، فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ويكون هذا النعى مرمته على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٩ — الطعن رقم ١٢٣٣ لسنة ٥١ ق)

٧٨ — يتعين ان تكون الواقعة محل حلف اليمين الحاسمة قاطعة في النزاع .

لما كانت الغاية من انيمين الحاسمة هي حسم النزاع — فإنه يتعين أن تكون الواقعة محل الحلف قاطعة في النزاع بحيث يترتب على ادائها تحديد مصير الدعوى قبولاً أو رفضاً — لما كان ذلك وكانت اليمين التي طلب الطاعن توجيهها للمطعون ضده — بأنه لم يتفق معه كتابة أو شفاهة على الاتعاب — لا تتعلق بالواقعة الاساسية مناط الدعوى وهما مديونية الطاعن للمطعون ضده بالاتعاب المطالب بها عما كلف به في مرحلتى الاستئناف والنقض ولا تتضمن تحديداً لمدى الاتفاق المدعى به وقيمته وما تم الوفاء به منه ومن ثم فإنها تضحى بذلك غير حاسمة للنزاع وبالتالي غير جائزة القبول ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس *

(نقض مدنى ١٤/٥/١٩٨٥ — الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٥٢ ق)

٧٩ — اليمين الحاسمة ملك للخصم يتعين على القاضى اجابة طلب توجيهها متى توافرت شروطها ما لم يتبين له مدى التعسف في طلبها — تعتبر اليمين الحاسمة من أوجه الدفاع التي يجوز طلبها أمام درجتى التقاضى وقبل او بعد كل دفاع .

المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن اليمين الحاسمة ملك للخصم لا للقاضى وأن على القاضى أن يجيب طلب توجيهها متى توافرت شروطها إلا اذا بان له أن — طالبها يتعسف في هذا الطلب كما أن اليمين الحاسمة هي من أوجه الدفاع التي يجوز طلبها في أية حال كانت عليها الدعوى سواء كانت في الدرجة الاولى أو في الدرجة الثانية وسواء طلبت اليمين قبل كل دفاع أو بعدم . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الطاعنين قد أوردوا — بصحيفة الاستئناف أنهم جئوا للنزاع وجهوا الى المطعون ضده الشال اليمين الحاسمة بالصيغة الآتية : « أحلف بالله العظيم بأنه ليس تحت يدى نسخة البائع المؤرخة

١٥/٢/١٩٦٦ رغما عن التوقيع عنها منى كوكيل للبائع كما ليس تحت يدى نسخة البائع بالنسبة للعدد المؤرخ ١١/١/١٩٦٥ « • وهو ما انتهز منه الى طلب الحكم بالغاء الحكم المستأنف والحكم بأصلها بالطلبات الابتدائية وبصفة احتياطية بتوجيه اليمين الحاسمة سالفه البيان • الا أن الحكم المطعون فيه رغم تحصيله لهذا الطلب فى بيانه لوقائع الاستئناف وطلبات الطاعنين فيه الا أنه قضى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف دون أن يتناول طلب توجيه اليمين الحاسمة بأى ذكر أو بحث أو رد وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه ••

(نقض منى ١٩٨٥/٥/٢١ — الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٥١ ق)

٨٠ — لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة — مناط ذلك — نطاق اليمين الحاسمة التى يوجهها الخصم للوارث عن التصرف الصادر من المورث — مفهوم اليمين الحاسمة التى يحلفها الوارث بعدم العلم بأن الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة الواردة على المحرر المعرفى هى لمورثه .

المقرر — فى قضاء هذه المحكمة — أن اليمين الحاسمة تحسم النزاع بحيث لا يجوز العودة اليه أو الطعن على الحكم الصادر فيه وأن مناط عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون وكانت اليمين التى يوجهها الخصم للوارث عن التصرف الصادر من المورث تنصب على عدم علمه بهذا التصرف ونفى صدوره من المورث وتعد يمينا حاسمة تختلف فى مفهومها ومداهما عن اليمين التى يحلفها الوارث بعدم العلم بأن الخط أو الامضاء أو الختم أو البصمة الواردة على المحرر المعرفى لمورثه والتى يقتصر نطاقها على دفعه بالجهالة لهذا الأمضاء أو الختم دون أن يمتد اثره للتصرف ذاته الصادر منه • لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن اليمين التى وجهتها الطاعنة للمطعون ضدهما هى يمين حاسمة اتخذتها دليلا على حصول التصرف القانونى وهو البيع

بعد أن أعوذها التدبير على التصرف المسروب للمورث — إزاء عدم تمسكها بعقد البيع بعد أن قطعت تقارير الخبراء بترويره — وأذ حلفها المصعور صدهما بالصيغة التي وجهت بها فإن النزاع بذلك يكون قد حسم وتكون أوراق الدعوى قد خلت من أى دليل جدية بالرفض ، وأذ المترم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى فى الدعوى بناء على تلك اليمين الحاسمة فإن الطعن عليه بعد ذلك يكون غير جائز وهو ما يتعين القضاء به .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٢٨ — الطعن رقم ٦٣٩ لسنة ٥٢ ق ٢)

٨١ — يجوز توجيه اليمين الحاسمة بعد رفض الادعاء بالتزوير .

لما كان المشرع أذ حظر بالمادة ٤٤ من قانون الاثبات على محكمة الموضوع الفصل فى الادعاء بالتزوير والموضوع معا ، وألزمها بتحديد جلسة لنظر الموضوع فقد توخى إتاحة الفرصة للخصوم لأبداء ما يمن لهم من أوجه دفاع أو أدلة جديدة فيما لم يفصل فيه من موضوعها ، ومن ثم يجوز توجيه اليمين الحاسمة بعد رفض الادعاء بالتزوير ، فإن الحكم المطعون فيه إذ استدل على تعسف توجيه اليمين الحاسمة لمجرد التمسك بها بعد رفض الادعاء بالتزوير ورتب على ذلك وحده — قضاءه برفض ترجيحها يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال مما — يوجب نقضه فى هذا الخصوص .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٠/٢٤ — الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٥٢ ق ١)

تاسعا — الخبرة

٨٢ — متى يحق لقاضى الموضوع أن يستعين بالخبراء — نطاق المسائل التي يستعين القاضى بالخبراء فيها

حق نقاضى الموضوع أن يستعين بالخبراء فى المسائل التي يستلزم لفصل فيها سماع النقاط الفنية التي لا تشملها معارفه والوقائع المادية

التي قد يشق عليه الوصول اليها دون المسائل القانونية التي يفترض فيه العنم بها ، لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — السلطة في بحث ما يقدم لها من الدلائل والمستندات وفي موازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما تطمئن اليه منها وفي استخلاص ما تراه متفقا مع واقع الدعوى ولا رقابة عليها لمحكمة النقض في ذلك متى كان استخلاصها سليما ومستمدا من الأوراق ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع أناطت بالخير المنتدب تحقيق وقائع مادية محضة لا تنطوي بأي حال على الفصل في مسألة الملكية التي استخلصتها المحكمة بنفسها مما انتهى اليه تقرير الخبير من توافر عناصر الحيازة المؤدية لكسب الملكية بالتقادم الطويل ومن ثم لا يعيب الحكم سلوكه هذا السبيل ، ولا يغير من ذلك ما تريد به الخبير من تقرير ملكية المطعون عليهما للمنزل موضوع الدعوى بموجب الكشوف الرسمية ورخصة البناء ، لما كان ما تقدم وكان الحكم الصادر في دعوى منع انتعاض لا يحوز قوة الأمر المقضى في دعوى الملك ، وكان ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه على النحو السالف بيانه هو استخلاص سائق وله أصله الثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه ، فلا عليه بعد ذلك إن لهم يتبع كل حجة للخصوم ويرد عليها استقلالاً طالما أن في قيام الحقيقة التي ائتمت بها وأورد دليلها الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها ، ويكون هذا النعى بالتالي في غير محله .

(نقض مدني ١٩٨٥/١/٣ — الطعن رقم ٨٧٥ لسنة ٥١ ق)

٨٣ — لا يعدو عمل الخبير أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى اليه إذا رأت فيه ما يقتضيه — شرط ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة

الموضوع التي بها سلطة الأخذ بها انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما ارتأته أنه وجه الحق في ادعوى ، مادام قائما على أسباب لها أصلها في الأوراق ومؤدى إلى ما انتهى إليه ، واذ يبين من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى أنه بعد أن أثبت اطلاعه على عقد الإيجار وطلب الشراء آنفى الذكر ومناقشته الخصوم والشهود رأى عدم جدية هذين المستنديين ولم يعول عليهما لما بان له من أن عقد الإيجار لم ينفذ منذ تحريره بتاريخ ١٩٦٨/٧/٩ ، وأن طلب الشراء خلا من حدود ومعالم الأرض المراد شراؤها ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي الذي أيده الحكم المطعون فيه وأحال إلى أسبابه أن محكمة الموضوع قد أخذت بتقرير الخبير محمولا على أسبابه وقضت بما أطمأن إليه وجدانها من تملك المطعون عليهما للعين محل النزاع ، التي لم يسبق تخصيصها للمشعة العامة ، بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية بعد أن توافرت فيه شرائطه القانونية ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد شابته فساد في الاستدلال ويكون هذا النعى في غير محله .

(نقض محني ١٩٨٥/١/٣ — الطعن رقم ٨٧٥ لسنة ٥١ ق)

٨٤ — لمحكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه ولا تكون ملزمة بالرد استقلالا على الطعون الموجهة إليه — حسبها في ذلك .

متى كانت محكمة الموضوع قد رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالا على الطعون التي وجهها الطاعن إلى ذلك التقرير لأن في أخذها به محمولا على أسبابه السائغة ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أطمأن إلى صحة تقرير الخبير المنتدب في دعوى أثبتت الحالة وأخذ بما انتهى إليه من خطأ الطاعن في تنفيذ عقد المقاولة استنادا إلى المعاينة التي أجراها الخبير ولما كان ما خلص إليه الخبير

في هذا الشأن سائنا ومؤديا الى النتيجة التي انتهت اليها وكان من حق محكمة الموضوع طرح دلالة تقرير الخبير الاستشاري اكتفاء بتقرير الخبير المنتدب مادام التقرير الاخير قد تضمن بحث نقط الخلاف ودل عليها ومن ثم فان ما يثيره الطاعن بسبب الطعن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الدليل مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدني ١٩٨٥/١/٢١ - الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٠ ق)

٨٥ - تقدير عمل الخبير من سلطة محكمة الموضوع باعتبار تقارير الخبراء من عناصر الاثبات التي تخضع لتقديرها ، ومن حقها الا تأخذ بدلالة التقرير الاستشاري الذي يقدمه الخصوم اكتفاء منها بالاعتداد بما خلص اليه تقرير الخبير المنتدب .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير عمل الخبير من سلطة محكمة الموضوع لأن تقارير الخبراء لا تعدو أن تكون من عناصر الاثبات التي تخضع لتقديرها بغير معقب عليها في ذلك ومن حقها الا تأخذ بدلالة التقرير الاستشاري الذي يقدمه الخصوم اكتفاء منها بالاعتداد بما خلص اليه تقرير الخبير المنتدب ومتى اقام الحكم قضاءه على النتيجة التي انتهى اليها الخبير للأسباب التي أوضحها في تقريره وكانت هذه الأسباب سائغة تكفي لحمل الحكم فلا الزام عليه بتعقب كل حجة للخصوم والرد عليها استقلالا .

(نقض مدني ١٩٨٥/١/٢٨ - الطعن رقم ١٣١٢ لسنة ٤٦ ق)

٨٦ - المسائل التي يحق لقاضي الموضوع الاستعانة بالخبراء للقيام بها - يعتبر عمل الخبير احد عناصر الاثبات الواقعية في الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع - للمحكمة أن تأخذ بتقرير الخبير متى رأت فيه ما يقتضيه وما ارتأته انه وجه الحق في الدعوى مادام قائما على أسباب سائغة .

يحق لقاضي الموضوع أن يستعين بالخبراء في المسائل التي يستلزم

الفصل فيها إستيعاب النقطة الفنية التي لا تشملها معارضة الوقائع المادية التي قد يشق عليه الوصول إليها ، دون المسائل القانونية التي يفترض فيه العلم بها ، ولما كان لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقدير عمل الخبير الذي لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى ولها سلطة الأخذ بما إنتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما أرتأت أنه وجه الحق في الدعوى قائما على أسباب سائغة ، وأن في أخذها بالتقرير محمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير ، دون ما إلزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال ، لما كان ذلك وكان اليين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع أناطت بالخير المنتدب تحقيق وقائع مادية محضة لا تنطوي بأى حال على الفصل في مسألة قانونية ، ومن ثم لا يعيب الحكم سلوكه هذا السبيل ، وكان الحكم قد أقام قضاءه على ما انتهى إليه الخبير في تقريره بعد أن اقتنعت محكمة الموضوع بكفاية الأبحاث التي أجراها وسلامة الأسس التي بنى عليها رأيه ، فلا على الحكم بعد ذلك أن لم يتتبع كل حجة للخصوم ويرد عليها استقلا لا طالما أن في قيام الحقيقة التي اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها ، لما كان ما تقدم فإن هذا النعي بزمته يكون في غير محله .

(نقض محني ١٩٨٥/٢/٢٨ - الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٥١ ق)

٨٧ - يعتبر عمل الخبير احد عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى تخضع لتقدير محكمة الموضوع ، والتي لها الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما أرتأت أنه وجه الحق في الدعوى مادام قائما على أسباب لها أصلها في الأوراق .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى تخضع

لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى اليه إذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما أرتأت أنه وجه الحق في الدعوى مادام قائما على أسباب لها أصلها في الأوراق — وتؤدي الى ما أنتهى اليه ، وأن في أخذها بالتقرير محمولا على أسبابه ما يفيد انها لم تجد في المطاعن الموجهة اليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير دون الزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال كما أن من المقرر أيضا أنه لا الزام في القانون على الخير بأداء عمله على وجه محدد اذ بحسبه ان يقوم بما ندب له على النحو الذي يراه محققا للغاية من ندبه مادام قد التزم بحدود المأمورية المرسومة له وهو ما يخضع جميعه لتقدير المحكمة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أطمأن الى تقرير الخير وعول عليه وأخذ به علاوة على الأسس التي بنى عليها وأطرح المطاعن التي وجهت اليه محيلا في الرد الى ما ورد بشأنها بتقرير الخير بما يكفى لحمل قضائه في هذا الصدد ومن ثم يكون النعمى عليه بذلك على غير أسس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٣/٥ — الطعن رقم ١٩٢٣ لسنة ٥١ ق)

٨٨ — لمحكمة الموضوع سلطة الموازنة بين الأدلة والأخذ بدليل معين منها
دون آخر لم تطمئن اليه واذا اعتدت بتقرير خير اقامت عليه قضاءها فلا عليها ان التفتت عن الرد على تقرير خير آخر مناقض له او متعارض معه اذ في اخذها بالتقرير الاول ما يعنى اطراحها للآخر .

• لمحكمة الموضوع سلطة الموازنة بين الأدلة والأخذ بدليل معين منها دون آخر لم تطمئن اليه ، وأنها اذا اعتدت بتقرير خير اقامت عليه قضاءها فلا عليها ان التفتت عن الرد على تقرير خير آخر مناقض له او متعارض معه اذ في أخذها بالتقرير الاول وتعويلها عليه في قضائها ما يتضمن اطراحها لكل ما ورد مخالفا له في التقرير الآخر ، ولا تشريب عليها — وقد وجدت في تقرير الخير الذي أطمأنت اليه ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل في موضوع الدعوى — ان هي أغفلت طلب ندب خير مرجح أو طلب مناقشة الخبراء اذ أن ذلك متروك لمطلق تقديرها ولا

معقب عليها في ذلك ، ومن ثم فإن ما تثيره الطاعنة بهذا الشق لا يعدو أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع سلطة تحصيله وتقديره مما لا يقبل أثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدني ١٣/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٠١٨ لسنة ٥٠ ق)

٨٩ - لا بطلان على عدم دعوة خبير المخطوط للخصوم قبل مباشرة مهمته
اعمالا لنص المادة ١٤٦ ق الاثبات .

لما كانت المادة ١٤٦ وما بعدها من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وردت ضمن مواد الباب الثامن الذي ينظم أحكام ندب الخبراء واجراءات قيامهم بما يندبون له من أعمال بصفة عامة ، بينما افرد القانون المادة ٣٠ وما بعدها في الفرع الأول من الفصل الرابع من الباب الأول منه لاجراءات التحقيق عند إنكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الاصبع ، كما بينت تلك المواد الخطوات والاجراءات التي يجب إتباعها عند ندب خبير لمضاهاة المخطوط ، وهي اجراءات - رآها المشرع مناسبة لهذا النوع من أعمال الخبرة ، وفيها ضمان كاف لحقوق الخصوم فلا تتقيد المحكمة فيها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة بالقواعد المنصوص عليها بالباب الثامن من قانون الاثبات ومنها ما نصت عليه المادة ١٤٦ منه ، لما كان ذلك فإن النعي ببطلان عمل الخبير لعدم دعوة الخصوم قبل مباشرة مهمته اعمالا لنص المادة ١٤٦ من قانون الاثبات يكون على غير أساس وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة باجابة الخصوم الى طلب تعيين خبير آخر أو استدعاء الخبير المنتدب لمناقشته متى وجدت في تقريره ما يكفي لاقتناعها بالرأى الذي انتهت اليه مما يكون معه النعي في شقه الثاني في غير محله .

(نقض مدني ٢٦/١٢/١٩٨٥ - الطعون ٥٦٣ ، ٥٨٢ ، ٦٧٦ لسنة ٥٢ ق)

٩٠ - تعيين الخبير في الدعوى من الرخص المخولة لقاضي الموضوع فله وحده تقدير لزوم هذا الاجراء - لا معقب عليه في رفض الطلب متى كان ذلك قائما على أسباب مبررة له .

أن تعيين الخبير في الدعوى من الرخص المخولة لقاضي الموضوع فله وحده تقدير لزوم هذا الاجراء ولا معقب عليه في ذلك متى كان رفضه اجابة طلب تعيين الخبير قائما على أسباب مبرره له ، ولما كانت محكمة الاستئناف قد وجدت في تقرير قسم أبحاث الترييف والتروير المقدم أمام المحكمة الابتدائية والذي أنتهى الى ان - سند المديونية تم تزويره بإضافة عبارات وأرقام الى المحتوى الاصلى للسند * ما يكفى لتكوين عقيدتها ورفضت طلب الطاعن بتدب خبير حسابى - وقضت بتأييد الحكم الابتدائى في خصوص قضائه ببرد وبطلان السند المشار اليه بالنسبة للأرقام والعبارات المضافة ولما كان الدليل المستمد من تقرير خبير الدعوى المشار اليه يكفل حمل قضاء الحكم ويسوغ رفض طلب الطاعن ندب خبير فان النعى يكون على غير أساس *

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٩ - الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٥٢ ق ١)

٩١ - تزوير المحرر كما يكون بتقليد الامضاء يكون ايضا بتغيير عباراته - ما لا يعتبر تجاوزا من الخبير في اداء مأموريته التى ندب اليها .

لما كان تزوير المحرر كما يكون بتقليد الامضاء يكون أيضا بتغيير عباراته - ولما كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٦/٣ بندب الخبير والمؤيد بالحكم المطعون فيه أن أسبابه قد تضمنت قبول شاهد للتزوير الأول الذى أنطوى على الطعن على السند صلبا وتوقيعا مع الأمر بتحقيقه فان هذه الأسباب المرتبطة بالمنطوق والمؤدية اليه تكمله وتوضحه فيعد منظويا أيضا على تكليف الخبير بفحص عبارات السند علاوة على فحص التوقيع الوارد عليه والمنسرب صدوره الى المطعون ضده ، ومن ثم فان الخبير إذ تطرق لفحص عبارات السند لا يكون قد جاوز المأمورية التى ندب اليها واذ التزم الحكم المطعون

فيه هذا النظر فيما خلص اليه من رفض الدفع المبدى من الطاعن ببطلان تقرير الخبير فانه يكون قد أصاب لصحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/١ — الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٥٢ ق)

٩٢ — لا يجوز للمحكمة الاعراض عن نذب خبر دون سبب مقبول اذا كان نذبه هو وسيلة دفاع الخصم الوحيدة فى الاثبات

وان كان من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن تعيين الخبير فى الدعوى من الرخص المخولة لقاضى الموضوع ، الا انه اذا كان دفاع الخصم بنذب خبر هو وسيلته الوحيدة فى الاثبات ، فلا يجوز للمحكمة الاعراض عن تحقيقه دون سبب مقبول ، لما فى ذلك من مصادرة لحقه فى هذا الشأن . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بسداده لجزء كبير من المبلغ المتبقى فى ذمته وقدره ٥٤٢٧٣/٠٢١ دولار امريكى وبأن البنك المطعون ضده حمله بعمولات وفوائد تريد كثيرا عن النسب المقررة ، وطلب تحقيقا لذلك — نذب خبر فى الدعوى أو الزام البنك المطعون ضده بتقديم كشف بحسابه لديه وكان طلب الطاعن نذب خبر لتصفية الحساب بينه وبين البنك المطعون ضده هو وسيلته الوحيدة لاثبات مدعاه ، فان التفتات الحكم عن تحقيق هذا الدفاع وعدم استجابته لطلب الزام البنك بتقديم كشف بحساب الطاعن ، مع أنه من اجراءات الاثبات ويتعين على المحكمة اذا قدم اليها ان تقبله أو ترفضه حسب تقديرها لدلائله ومبرراته المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من قانون الاثبات فان هى أغفلت ولم ترد عليه فان حكمها يكون مشوبا بالاخلاق بحق الدفاع والقصور فى التسبيب ، بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/١٣ — الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٥٥ ق)

٩٣ - يجب على الخبير اخطار الخصوم بايداعه تقريره ليتابعوا حضور
الجلسات التي كانوا معفون من حضورها اثناء قيامه بمهمته - الآثار المترتبة
على عدم التزام الخبير هذا النظر .

أن مؤدى ما نصت عليه المادة ٧٣ من قانون المرافعات والفقرة
الثانية من المادة ٨٩ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة
١٩٦٨ الذى يحكم الواقعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه
يجب على الوكيل الحاضر عن موكله أن يثبت وكالته عنه بايداع التوكيل
بملف الدعوى إن كان خاصا أو اثبات رقمه وتاريخه والجهة المحرر أمامها
بمحضر الجلسة ان كان عاما ، وإذ كان ذلك وكان البين من محاضر جلسات
محكمة الاستئناف أنها قد خلت من إثبات دليل وكالة المحامى الذى حضر
بجلسة ١٢/١٢/١٩٨١ عن الطاعن الذى أنكر وكالته عنه ، ثم حجت
الدعوى للحكم دون إخطاره بورود تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ،
وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة وفقا للمادتين ١٣٥ ، ١٥١ من قانون
الاثبات أن المشرع استلزم اخطار الخبير للخصوم بايداعه تقريره ليتابعوا
حضور الجلسات التى كانوا معفون من حضورها اثناء قيامه بمهمته ،
وأنة وإن كان لم يرتب البطلان على عدم الاخطار فى ذاته ، الا أن هذا
البطلان يلحق الاجراءات التالية لدعوة الخبير للخصوم اذا شابهما عيب
جوهرى يترتب عليه ضرر للخصم كأن يحكم فى الدعوى على أساس
التقرير الذى لم يعلم الخصوم بايداعه فلم يبدوا دفاعهم بشأنه لعدم
اخطار الخبير لهم والمحكمة من بعده بايداع التقرير وكان تخلفهم عن
الحضور بجلسات الدعوى بسبب مباشرة الخبير للمأمورية * لا كان ما
تقدم وكان البين من الأوراق أن الطاعن لم يخطر بايداع التقرير ولم
يثبت حضور محام موكل عنه بجلسات المرافعة التالية لايداعه ثم حكمت
المحكمة فى الدعوى بناء على ما ورد بتقرير الخبير فى غير مصلحة الطاعن
دون تمكينه من ابداء دفاعه بشأنه ، وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه
بالاخلال بحق الطاعن فى الدفاع ويستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة
الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٩ - الطعن رقم ١٢٨٨ لسنة ٥٢ ق)

٩٤ - محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب الخصم ندب خبير في الدعوى متى وجدت فيها ما يكفي لتكوين عقيدتها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب الخصم ندب خبير في الدعوى متى وجدت فيها ما يكفي لتكوين عقيدتها وإذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الادعاء بالتزوير على عجز الطاعنة عن إثباته بعد أن أتاحت لها المحكمة الفرصة لذلك بعد تعذر مضاماة بصمة الاصبع المنسوبة إليها على الاقرار المؤرخ ١٩٧٣/٦/٢٤ لعدم وضوحها - مما مفاده أن المحكمة قد استقر في يقينها أن ما اتخذته من إجراءات كاف لتكوين عقيدتها بالنظر الى ظروف الدعوى وملابساتها وما وجدت فيها وأن اجراء المضاماة على بصمة الختم غير مجد ، وهو أمر يتعلق بوجودان المحكمة وفهمها الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها لا معقب عليها فيه ، وقد أقامت قضاءها على ما يكفي لحمله ومن ثم يكون النعي بهذا السبب في غير محله .

(نقض محني ١٩٨٦/٢/١٢ - الطعن رقم ١٤٠٤ لسنة ٥٢ ق)

٩٥ - محكمة الموضوع ان تأخذ بتقرير الخبير كما لها ان تأخذ ببعض ما جاء به وتطرح بعضه - أساس ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان محكمة الموضوع ان تأخذ بتقرير الخبير كما لها ان تأخذ ببعض ما جاء به وتطرح بعضه - اذ هي لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن اليه فيه لأن عمل أهل الخبرة متروك لتقدير محكمة الموضوع ولا على المحكمة ان تستعين بخبير آخر ولو طلب الخصم ذلك لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي الذي اعتمد تقرير الخبير واطمأن الى ما تضمنه من محاضر الأعضاء واجراءات حصر التركة واستبعاد الاعيان المبيعة للمطعون ضدهم وأبان صافي تركة المورث بعد ذلك فإن النعي على الحكم المطعون فيه لا يمدو أن

يكون جدلا موضوعا في تقدير محكمة الموضوع للدليل مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٣ — الطعن رقم ١٧٥٦ لسنة ٥٢ ق)

٩٦ — للقاضي أن يستعين بالخبراء في المسائل التي يستلزم الفصل فيها استيعاب النقاط الفنية التي لا تشملها معارفه والوقائع المادية التي يشق عليه الوصول إليها دون المسائل القانونية — عمل الخبير يعد أحد عناصر الإثبات في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها وكان قائما على أسباب لها أصلها الثابت في الأوراق .

لما كان للقاضي أن يستعين بالخبراء في المسائل التي يستلزم الفصل فيها استيعاب النقاط الفنية التي لا تشملها معارفه والوقائع المادية التي يشق عليه الوصول إليها دون المسائل القانونية التي يفترض فيه العلم بها وكان البين من منطوق الحكم الصادر من محكمة أول درجة بنذب خبير الدعوى — وعلى ما سلف بيانه — أن ما ندب لبحثه لا يعدو أن يكون وقائع مادية بحثة فإن النعى على الحكم في هذا الخصوص يكون غير صحيح . والنعى بالوجه الثانى مردود ، ذلك انه لا كان عمل الخبير — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات في الدعوى مما يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها الأخذ بما انتهى إليه إذا رأت فيه ما يقنعها وكان قائما على أسباب لها أصلها الثابت في الأوراق وتؤدي الى ما انتهى إليه ويكون في أخذها بتقريره مجمولا على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه ، فانه لا على الحكم المطعون فيه بعد اذ أخذ بتقرير الخبير لسلامة الأسس التي بنى عليها وأحال إليها في الرد على اعتراضات الطاعن على التقرير أن هو لم يرد استقلالا على هذه الاعتراضات ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٥/٦ — الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٥٢ ق)

٩٧ - محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة طلب إعادة المأمورية الى الخبير متى وجدت في التقرير السابق له وفي أوراق الدعوى وعناصرها الاخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة طلب إعادة المأمورية إلى الخبير متى وجدت في التقرير السابق له وفي أوراق الدعوى وعناصرها الاخرى ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها ، وأن اقامة الحكم على أسباب تحمله فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة مخالفة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى سلامة حساب المطعون ضدها الأولى لمقدار الكفاة الأفضل المستحقة للطاعن ، فان النعى عليه بهذا السبب يكون في غير محله .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٩ - الطعن رقم ١٤١٠ لسنة ٥٠ ق)

٩٨ - متى رأت محكمة الموضوع في حدود سلطتها الموضعية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه - فانها لا تكون ملزمة بالرد على الطعون الموجهة اليه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه متى كانت محكمة الموضوع قد رأت في حدود سلطتها التقديرية الأخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فانها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالاً على الطعون التي توجه الى ذلك التقرير لأن في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها بأكثر مما تضمنه التقرير .

(نقض مدني ١٩٨٧/١/٨ - الطعن ١٥٧٠ ، ١٥٧٢ لسنة ٥٢ ق)

٩٩ - رأي الخبير لا يقيد محكمة الموضوع التي تستقل بتقرير عمله فاذا تعددت التقارير فانها تبني اقتناعها على تقرير الخبير الذي تراه مدعاة لاطئنانها بقض النظر عن مركزه الوظيفي بالنسبة لخبير آخر سبق نفيه

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان لمحكمة الموضوع اذا رأت ما

يقرر استجلاء ما ورد بتقرير الخبير أو إعادة بحثه ، فانه يجوز لها - لاستكمال عقيدتها - اما أن تعيد المأموية الى الخبير نفسه أو الى خبير آخر - قد يكون رئيسا للخبير السابق نديه في الدعوى - ذلك أن الوضع الوظيفي للخبير ليس هو المناط في الاستناد الى عمله كما ان رأى الخبير لا يقيد محكمة الموضوع التي تستقل بتقدير عمله ، فاذا تعددت التقارير ، فإنها تبني اقتناعها على تقرير الخبير الذي تراه مدعاة لاطمئنانها بغض النظر عن مركزه الوظيفي بالنسبة لخبير آخر سبق نديه ، وكان الحكم المطعون فيه إذ أخذ بتقرير الخبير الثاني - الذي حرره رئيس الخبير السابق - لم يخالف هذا النظر ، بما يكفى لحمله ، ويغنيه عن احالة الدعوى الى التحقيق ، فان النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/١٩ - الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٥٣ ق)

٩٩م - تقرير عمل أهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه هو مما يستقل به قاضى الموضوع - منلزل أخذ المحكمة برأى احد الخبراء دون غيره .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير عمل أهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه هو مما يستقل به قاضى الموضوع وأن مؤدى الأخذ برأى أحد الخبراء دون غيره أن المحكمة لم تر فى آراء من لم تأخذ برأيهم ما يفيد اقتناعها بها وإطراحها لها طالما أنها قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة وهى لا تلتزم من بعد بنذب خبير مرجح فى الدعوى أو الرد استقلا على الطعون التى وجهت الى التقرير الذى اعتمدته لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على سند مما انتهى اليه تقرير مكتب الخبراء المقدم فى الدعوى واطرح التقرير الاستشارى المقدم من الطاعنين لاطمئنانه الى رأى الخبير الأول ومن ثم فان النعى عليه بهذين السببين لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع للدليل فى الدعوى مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/٢٥ - الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٥٠ ق)

احوال شخصية

اولا - المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين .

ثانيا - المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين .

ثالثا - المسائل الخاصة بالأجانب .

رابعا - المسائل الاجرائية .

خامسا - المراقبة على المال .

أولا - المسائل الخاصة بالمصريين المسلمين

١٠٠ - المتعة - حكم المتعة في مذهب الامام أبى حنيفة - حكم المتعة

فيما استحدثه المشرع بالقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ - نطق سرياته - العبرة في استحقاق المطلقة للمتعة - سند ذلك .

أنه قبل صدور القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فإن متعة المطلقة كان يحكمها - وصلا بالمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية - أرجح الأقوال في مذهب الامام أبى حنيفة والذي لا يوجب المتعة للمطلقة بعد الدخول اذ حسبها أنها استحققت المهر كله ولها نفقة العدة ، واذ استحدث المشرع النص في المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة اليه بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المشار اليه على استحقاق انزوجة المدخول بها في زواج صحيح متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل إذا طلقها زوجها بدون رضاها ولا بسبب من قبلها ، وكان القانون الجديد إنما يسرى بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التي تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعي على الوقائع السابقة عليه إلا إذا تقرر ذلك بنص خاص ، واذ خلا القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ من النص على الاثر الرجعي لأحكامه فإنه لا محل لتطبيق نص المادة ١٨ مكررا منه على الوقائع والمراكز القانونية التي تمت قبل العمل به ، ولما كان استحقاق المطلقة بعد الدخول للمتعة لا عبرة فيه ببقاء الملك وعدم زوال الحل خلال العدة من الطلاق الرجعي لان ذلك إنما يتعلق به حقوق وأحكام خاصة وليس منها متعة الزوجة وإنما العبرة في استحقاقها هي بالطلاق ذاته - أي كان نوعه - بأعتباره الواقعة القانونية المنشئة لالتزام الزوج بها . ولما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على قوله أنه : « قد ثبت من الأوراق أن المتأنف (المطعون عليه) قد طلق المتأنف عليها (الطائفة) بأشهاد رسمي بتاريخ ١٩٧٩/٤/٥ ، ولما كان القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الموجب للمتعة قد نشر بالجريدة الرسمية في ١٩٧٩/٦/٢١ وعمل به

اعتباراً من اليوم التالي لنشره ومن ثم فإن الواقعة المنشئة للالتزام بنفقة المتعة وهي واقعة الطلاق تكون قد وقعت قبل صدور القانون المشار اليه ، وكان هذا القانون ليس ذا أثر رجعي ومن ثم فلا ينطبق على واقعة الدعوى. الماثلة واذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر وقضى بنفقة المتعة فإنه يكون قد خالف صحيح القانون متعيناً القضاء بالغائه ورفض الدعوى « فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مبنى ١٩٨٥/١١/٢٩ — الطعن رقم ٢٦ لسنة ٥٤ ق)

١٠١ — تمسك الطاعنة بعدم شرعية مسكن الطاعة لوجود جار غير مسلم — عدم تقديمها الدلائل المقاطع على صحة دفاعها — اثره .

لما كانت الطاعنة اذ تمسكت أمام محكمة الاستئناف بعدم شرعية مسكن الطاعة لوجود جار غير مسلم لم تقدم تدليلاً على ذلك سوى مستخرج رسمي من سجلات الضرائب العقارية عن العقار الكائن فيه المسكن يفيد ان شاغل الشقة القبلية من الطابق الارضى منه يدعى « توفيق كندس » وكان هذا الاسم لا يقطع بذاته على ان صاحبه غير مسلم وهو ما يكفي لاطراح دفاع الطاعنة في هذا الخصوص فان النعى على ما تريد فيه الحكم بقوله « فاذا كانت هناك أزمة مساكن مستحكمة كما يعرف الكافة فان التقيد بالجيران المسلمين جميعهم في منزل الطاعة في هذا العصر امر ممكن » يكون — ايا كان وجه الرأي فيه غير منتج . لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى ان الانذار المعارض عليه تضرع من تحديداً واضحاً لمسكن الطاعة بأنه شقة مكونة من حجرتين وصالة بالطابق الثالث من المنزل رقم ٢٥ بشارع الفنجرى بمدينة بنها ، وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه بعد ان استعرض دفاع الطرفين واقوال شهودهما أقام قضاءه برفض الاعتراض على انذار الطاعة على قوله « وحيث ان الثابت من الاوراق واقوال شاهدي المعارض ضده ان مسكن الطاعة المحدد بالانذار المعلن للمعترضة

بتاريخ ١٩٨١/٧/٢٩ قد استوفى الشروط الشرعية الواجب توافرها .
 كما أنه لم يثبت بالدليل القاطع ان المعارض ضده يعتدى على المتوخمة
 بنضرب ومن ثم فان امتناع الزوجة عن الدخول فى طاعة زوجها - وفى
 المسكن المعد لها لا أساس له شرعاً وقانوناً « وهو من الحكم استبدال
 سائق مما له أصله الثابت بالأوراق على شرعية مسكن الطاعة ويسودى
 الى النتيجة التى انتهى اليها ، فان ما اثارته الطاعنة بسبب الطعن من
 النعى على الحكم اطراجه ما لا قوال شاهديها والشهادة الطبية المقدمة
 منها من دلالة على عدم شرعية مسكن الطاعة لا يعدو ان يكون مجادلة
 فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل مما لا تقبل اثارته أمام محكمة
 النقض . ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مبنى ١٩٨٥/١/٢٢ — الطعن رقم ٨ لسنة ٥٤ ق « احوال شخصية »)

١٠٢ — يكتفى فى ثبوت النسب بالفراش بالعقد وحده ان كان صحيحاً
 مع تصور الدخول وامكانه — الفقه الحنفى — لا يصح نفى نسب الولد
 على امور ظنية لم تبلغ حد اليقين ولا تؤدي الى نتيجة قطعية مادام الامكان
 قائماً .

المقرر فى الفقه الحنفى الممول به بوضعه أصلاً ما لم ينقض القانون
 على خلافه أنه يكتفى فى ثبوت النسب بالفراش بالعقد وحده إن كان
 صحيحاً مع تصور الدخول وامكانه وكان الواقع فى الدعوى ان الطاعن
 أقامها بطلب نفى نسب الولد اليه بمقولة أنه أصيب بالعجز عن الانجاب
 منذ ما قبل زواجه بالمطعون عليها وكان الحكم الابتدائى المؤيد للأسباب
 بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن
 المطعون عليها أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر من تاريخ عقد الزواج
 الصحيح وأن نسب الولد الى الطاعن ثبت بالفراش وزد على دفاع
 انطاعن بشأن عجزه عن الانجاب بقوله (.) وكان الثابت من
 مناقشة الطبيب الشرعى أن عملية استئصال اليروتستاتا لها تأثير على
 الاخصاب وأن التحليل الذى أجرى بمعرفة مستشفى المنصورة الجامعى

قد افاد بأنه لا يوجد به أى حيوانات منوية وذلك بعدم تواجد افراز لهذه الغدة بعد استئصالها وفي حالة فقد هذه الغدة فان ذلك يؤثر بشكل واضح على كمية السائل المنوى وأن نقص هذه الكمية لها تأثير على حيوية الحيوانات المنوية أى قدرتها على الحياة كما أنها تؤثر على حرية حركتها وهذان العاملان هامين في عملية الانجاب وأنه ليس من المتوقع أن يحصل انجاب في هذه الحالة ولكنه ليس من المستحيل في حالة فرض وجود حيوانات منوية كما أنه لا يستطيع الجزم عما اذا كان للمدعى قوة في افراز السائل المنوى خلال الفترة من تاريخ زواجه في ١٩٨١/٦/٢٧ وحتى اجراء التحليل الذى تم في ١٩٨٢/١٠/٢ وكان الاصل في النسب الاحتياط في ثبوته ما أمكن فهو يثبت مع الشك ويبنى على الاحتمالات النادرة والتي يمكن تصورها بأى وجه من الوجوه حملا لحال المرأة على الصلاح واحياء للولد . . .) وكان الحكم المطعون فيه الذى أيدته وأحال الى أسبابه قد أضاف الى ذلك قوله (. ولا ينال منه ما ذهب اليه المستأنف من أن محكمة أول درجة التفتت عن اجابته لطلبه ندب كبير الاطباء الشرعيين لعرض الامر عليه ومناقشته بشأن حالته الصحية وفيما ورد بتقرير انطبيب الشرعى لأن مرد ذلك مرجعه الى المحكمة وضمير القاضى لا غير ومادامت قد اقتنعت بما ثبت وتحقق لديها وبالنسبة لموضوع النزاع ومما تجدر الاشارة اليه كدليل قاطع على صحة ما انتهى اليه الحكم المستأنف ومما هو ثابت بالاوراق ان الصغير المطالب بنفى نسبه الى المستأنف قد أنجبته المستأنف ضدها بعد زواجها بالمستأنف والدخول والمعاشرة بأكثر من ستة أشهر وقبل مضي سنة من تاريخ طلاقه لها وصلاحيه طر في الاستئناف للانجاب ورزقهما بأولاد وأن الاثنين مازالا على قيد الحياة) وكان يبين من هذا انذى أورده الحكم أنه حصل قنهم الزاقع في ادعوى تحصيلا سليما وأنزل عليه صحيح حكم القانون وأنتهى بأسباب سائغة في نطاق سلطة محكمة الموضوع في تقدير أدلة الدعوى الى ثبوت نسب الولد للطاعن وعدم الاخذ بما ساقه من دفاع سنده أمور ظنية لم تبلغ حد اليقين ولا تؤدي الى نتيجة قطعية إذ لا يصح نفى النسب بناء عليها

مادام الامكان قائما ، لما كان ذلك وكان لا تثريب على محكمة الموضوع ان هي لم تر بحاجه الطاعن الى طلب الكشف عليه بمعرفة كبير الاطباء الشرعيين متى وجدت في أدلة الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها ولا عليها إن هي لم تتعقب كل قول أو حجة أبدأها الطاعن في دفاعه مادام أن قيام الحقيقة التي اقتصت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لذلك الدشاع ، فان ما يثيره الطاعن بهذا النعى لا يعدو أن يكون جـ-دلا في تقدير المحكمة للأدلة بغية الوصول الى نتيجة أخرى غير تلك التي انتهت اليها الحكم .

انقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٥ - الطعن رقم ٣٦ لسنة ٥٤ ق)

١٠٣ - مناط اعذار القاضى الى الزوج الغائب طبقا للشروط والاولى
المبينة فى المادة ١٣ ق ١٩٢٩/٢٥ .

أن ما أوجبه المشرع فى المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ من اعذار القاضى الى الزوج الغائب طبقا للشروط والاولى المبينة فيها إما يكون فى حالة دعوى الزوجة بطلب تطليقها عليه لتضررها من غيبته عنها فى بلد آخر غير البلد الذى تقيم فيه طبقا لنص المادة ١٢ من ذلك المرسوم بقانون ، ولما كانت المطعون عليها قد استندت فى دعواها الى نص المادة السادسة منه وطلبت تطليقها على الطاعن لتضررها من هجره ليا . وكان الثابت بالاوراق أن الطاعن لم يدع أمام محكمة الموضوع بأن مرد هذا الهجر غيبته عنها فى بلد آخر غير الذى تقيم فيه ، فان ما يثيره من ذلك بسبب النعى يكون دفاعا قائما على واقع لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع فلا تقبل منه آثاره لأول مرة أمام محكمة النقض .

انقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٥ - الطعن رقم ٤٥ لسنة ٥٤ ق)

١٠٤ - المقصود بالضرر الموجب للتطليق طبقا للمادة السادسة من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ - يعد تراخي الزوج عمدا في الدخول بزوجه وقعوده عن معاشرتها ، ضريا من ضروب الهجر الذي يتحقق به الضرر . .

لما كان النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه : « اذا ادعت الزوجة اضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها أن تطلب التفريق وحينئذ يطنقها القاضي طلاقاً بائنة اذا ثبت الضرر وعجز عن الاصلاح بينهما . . . » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المقصود بالضرر هو اضرار الزوج زوجته بالقول أو بالفعل اضرار لا يليق بمثلها بحيث تعتبر معاملته لها في العرف معاملة شاذة تشكو منها المرأة ولا ترى الصبر عليها ، وكان تراخي الزوج عمدا في الدخول بزوجه وقعوده عن معاشرتها يعد من ضروب الهجر الذي يتحقق به الضرر الموجب للتفريق طبقا لحكم المادة المشار اليها ، وكان الحكم الابتدائي - بعد أن أورد ما شهد به شهادتا المطعون عليها فيما حاصله أن الطاعن منذ زواجه بهما في مارس سنة ١٩٧٩ يرفض الدخول بها رغم اعداد منقولات مسكن الزوجية - قد خلص اطمئنانا منه الى أقوالهما الى القضاء بالتفريق على سند من أن ما وقع من الطاعن يعد هجرا غير مشروع يتحقق به الضرر الموجب للتطليق طالبت مدة الهجر أم قصرت ، وقد أيدته لاسبابه الحكم المطعون فيه وأضاف اليها قوله : « وحيث ان المستأنف من مطالعة الاوراق ومن طلبات المستأنف عليها (المطعون عليها) أنها تطلب تطليقها من زوجها المدعى عليه (الطاعن) لهجرة اياها بدون حق ، ويستوى في ذلك ما اذا كان قد دخل بها أم لم يدخل مادام قد تم العقد عليها وأصبحت حلالا لزوجها المدعى عليه مادام قد تم الهجر الذي نشأ عنه الضرر ، ولم يقدم المستأنف دليلا واحدا لدحض ما أدعته المستأنف عليها وما أثبتته شامدها ومن ثم يكون حكم محكمة أول درجة صحيحا لاسبابه » ، وكان هذا الذي أورده الحكم استدلالا سائغا مما به أصله

الثابت بالاوراق ويكفى لحمل قضائه بالتطليق ، فانه لا يعنيه بعد ذلك عدم تعقبه لما ساقه الطاعن من حجج للنفي مادام أن قيام الحقيقة التي اقتصع بها وأورد دليلها فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها ويكون النعى على غير أساس .

(نقض منى ١٢/٣/١٦٨٥ - الطعن رقم ٤٥ لسنة ٥٤ ق)

١٠٥ - لم يرسم القانون طريقا معينا للقاضي لمحاولة الاصلاح بين الزوجين - مفاد ذلك .

لا كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إذ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضي عن الاصلاح بين الزوجين - لم يرسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح كما لم تستوجب حضور الزوجين معا أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الاجراء وكان الثابت بالاوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على وكيل المطعون عليها فرفضته مما يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين ذون حاجة لعرض الصلح بعد ذلك على الطاعن ويكون النعى على غير أساس .

(نقض منى ١٢/٣/١٦٨٥ - طعن رقم ٨٢ لسنة ٥٣ ق)

١٠٦ - تطليق الزوجة على زوجها بحكم نهائي يترتب عليه انفصام العلاقة الزوجية - لا طاعة على مطلقه لمن طلق عليه .

لا كان النص في المادة ٦ مكرر ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أن تعتبر الزوجة ممتعة عن طاعة الزوج دون حق « اذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج أياها للعودة على يد محضر ٠٠٠٠ وللزوجة الاعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية . . . وعلى المحكمة عند نظر الاعتراض . . . التدخل لانهاء النزاع بينهما صلحا . . فاذا بان بها أن الخلاف مستحكم وطلبت الزوجة التطليق اتخذت المحكمة اجراءات

التحكيم الموضحة في المواد من ٧ الى ١١ من هذا القانون » ، مفاده أن دعوى اعتراض الزوجة على دعوة زوجها لها بالدخول في طاعته إنما هي من دعاوى الزوجية حال قيامها ، فإذا طلبت هذه الزوجة التتطبيق سواء من خلال دعوى الاعتراض أو بدعوى أخرى مستقلة وقضى لها به بحكم نهائى فإن علاقة الزوجية بين الطرفين تكون قد انفصمت ويتعين في هذه الحالة الحكم بعدم الاعتداد باعلانها بالدخول في الطاعة واعتباره كأن لم يكن لانه لا طاعة على مطلقة ان طلقت عليه . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بتأييده الحكم المستأنف برفض اعتراض الطاعنة على اعلان دعوتها لطاعة المطعون عليه رغم ما أورده في مدوناته من صدور حكم نهائى بتطليقها عليه طلاقاً بائناً للضرر ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٣/١٩ — الطعن رقم ٦٧ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٠٧ — ماهية الطلاق شرعاً — منطلقات ايقاعه .

لا كان الطلاق شرعاً هو حل رباط الزوجية الصحيحة بلفظ الطلاق الصريح أو بعبارة تقوم مقامه تصدر ممن يملكه وهو الزوج أو نائبه وكان المطعون عليه وان أشار في صحيفة دعواه الى أن من حقه عملاً بأحكام الشريعة الاسلامية أن يوقع طلاق زوجته الطاعنة بأرادته المنفردة إلا أنه لم يورد فيها أنه قد أوقع الطلاق عليها في تاريخ معين بلفظه الصريح أو بلفظ آخر يفيدده وهو ما خلط منه كذلك سائر الاوراق ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى رغم ذلك بأثبات طلاق المطعون عليه الطاعنة يكون قد أقام قضاءه على واقعة لا أصل لها في الاوراق الامر الذى أدى به الى الخطأ في تطبيق القانون مما يبطله ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٣/٢٦ — الطعن رقم ٦٥ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٠٨ - لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد المطلقة - م ١٥ ق ١٩٢٩/٢٥ - مناط سريان حكمها - ما لا ينسحب عليه حكمها - يجوز اثبات دعوى النسب بالبينة وفق حكمها المقرر في الشريعة الإسلامية .

النص في المادة ١٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد المطلقة إذا أتت به لأكثر من سنة من تاريخ الطلاق إنما تدفع به الدعوى التي يكون فيها الزواج السابق سبباً لثبوت نسب الولد بما أفاد به الطبيب الشرعي - وعلى ما ورد بالذاكرة الإيضاحية من اعتبار أقصى مدة للحمل ٣٦٥ يوماً حتى تشمل جميع الأحوال النادرة مما مقتضاه عدم سريان حكم النص على دعوى نسب الولد الذي أتى بعد الطلاق من فراش صحيح لاحق عليه ويثبت به النسب شرعاً وهو الزواج وملك اليمين وما يلحق به وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقضى برفض دفع الطاعن بعدم سماع دعوى المطعون عليها طبقاً للنص المذكور على سند من أنه بعد طلاقه لها عاشرها زوجة له حتى انجاب الصغيرين فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . والنعمى مردود في وجهه: الثاني بأن دعوى المطعون عليها هي دعوى نسب وهي باقية على حكمها المقرر في الشريعة ويجوز إثباتها بالبينة وأن الحكم لم ينظر إليها إلا مجردة عن دفع الطاعن بعدم سماع دعوى الزوجية . والنعمى بالوجه الثالث غير صحيح ، ذلك أن الثابت بمدونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وبمحضرى سماع أقوال الشهود أمام محكمة أول درجة بتاريخ ٩ ، ١٦/١٠/١٩٨٣ أن شهود المطعون عليها الذين اتخذ الحكم من شهادتهم سنداً لقضائه هم محمود محمد ومصطفى محمود محمد وفتحية ساري فرج بما يتوافق به النصاب الشرعي للبينة وهو رجلان أو رجل وامرأتان .

١٠٩ - القضاء بالتطابق للضرر بناء على ترجيح بيينة الاثبات على بيينة النفي واستخلاص ثبوت اضرار الطاعن بالمطعون عليها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما من اطلاقات وحكمة الموضوع - شروط ذلك

لحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير أدلة الدعوى وفي بحث الدلائل والمستندات المقدمة لها تقديرها ضابطاً وموازنة بعضها البعض الآخر وترجيح ما تظمن اليه منها وعلى استخلاص ما ثراه متفقاً بمنع واقع الدعوى دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض طالما جاء استخلاصها سائفاً مما له أصله الثابت في الأوراق وكان الحكم الابتدائي قد أقام قضاءاً بالتطابق على قوله (. . .) وحيث ان الثابت من أقوال شهود المدعية التي تظمن اليها المحكمة أن المدعى عليه اعتاد الاساءة الى زوجته بالسب والضرب وأيدهم في ذلك أحد شاهدي المدعى عليه الأمر الذي يتحقق به الضرر المشار اليه في نص المادة السادسة من القانون آنك الذكر وتستحيل معه دوام العشرة بينهما ، فمتى كان ذلك وكانت المحكمة قد غجزت عن الاصلاح بينهما ومن ثم تجيب المدعية الى طلبها في هذا الشأن . . .) وكان الحكم المطعون فيه اذأيده وأحال الى أسبابه قد أضاف اليها قوله (. . .) وحيث انه لما كان الثابت من أقوال شهود المستأنف ضدها والشاهد الأول من شهود المستأنف الذين تظمن هذه المحكمة الى شهادتهم ومن المستندات المقدمة من المستأنف ضدها والبنالف الاشارة اليها أن المستأنف أعتاد بالاساءة الى زوجته المستأنف ضدها بالضرب والنسب الأمر الذي يتحقق به الضرر المتخوض عليه بالمادة السادسة آنفة الذكر . . . » وكان يبين من هذا الذي أوزده الحكم أنه رجع بيينة الاثبات على بيينة النفي واستخلص منها نتائجاً ثبوت اضرار الطاعن بالمطعون عليها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما وأرتب على ذلك قضاءاً بتطليقها عليه فانه لا يعنيه بعد ذلك أطراحه لما ساقه الطاعن من أدلة للنفي اذ أن في قيام الحقيقة التي ائتمت بها وأورد دليله عليها الرد المسقط لكل قول أو ججة مخالفة ومن ثم فان ما يثيره الطاعن بسبب النعي لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير المحكمة لأدلة الدعوى مما لا يجوز التحدى به أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٦٨٥/١/٩ - الطعن رقم ٩ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١١٠ - مناط التحكيم في دعوى التطلاق .

النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه إذا أدعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطبقها القاضي طلاقه بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر بعث القاضي حكماً على الوجه المبين في المواد ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١) مناديه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التحكيم في دعوى التطلاق لا يكون إلا عندما تكرر الزوجة شكواها طالبة التطلاق ولم تثبت ما تشكو منه بعد الحكم برفض دعواها الأولى - ولما كان الثابت في الأوراق أن دعوى المطعون ضدها بتطليقها على الطاعن طبقاً لنص المادة السادسة المشار إليها هي دعواها الأولى قبله وإذا ثبت الضرر عرضت المحكمة الصلح على الطرفين فأبته المطعون عليها وهو ما يكفي لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بينهما فإن تعيب الحكم الابتدائي المؤيد لأسباب بالحكم المطعون فيه لعدم اتخاذ الإجراءات الخاصة بالتحكيم بين الزوجين قبل القضاء بالتفريق بينهما يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/٩ - الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١١١ - التطلاق للضرر الذي تحكمه المادة ٦ من المرسوم بقانون ١٩٢٩/٢٥ - لا يفرق بين الزوجة المدخول بها وغير المدخول بها في طلب التطلاق للضرر وتسمع الدعوى به من كليهما - مناط في التطلاق بسبب الضرر .

لا كان التطلاق للضرر الذي تحكمه المادة السادسة من المرسوم - وم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مستقياً من مذهب الإمام مالك وهو لا يفرق بين الزوجة المدخول بها وغير المدخول بها في طلب التطلاق للضرر فتسمع الدعوى به من كليهما وكان مناط في التطلاق لهذا السبب هو تحقق وقوع

الضرر فعلا مما لا يمنع من التطلاق لاجله توقع زواله أو محاولة رآبه طالما قد صاف الضرر محله وحقا بالزوجة مغباته وهو بما لا يجدي معه قول الطعن بتصالح المطعون عليها معه في دعوى الطاعة ومن ثم فإن الحكم الابتدائي المؤيد للأسبابه بالحكم المطعون فيه انقضئ بتطبيق المطعون ضدها على الطاعن على سند من مضارته لها بالضرب والسب بوقا لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما - واليقتب عما ادعاه الطاعن من دلالة مغايرة للصالح بينهما في دعوى أخرى ، لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدني ١٦٨٥/٤/١ - الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»)

١١٢ - يتعين الرجوع في شأن اثبات الضرر المبرر للتطلاق الى قواعد الاثبات المتصلة بذات الدليل الى ارجح الأقوال في مذهب أبي حنيفة - م ٢٨٠ لائحة ترتيب المحاكم الشرعية - نطاق حجية الحكم الجنائي في الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية :

أن المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التي أحالت اليها المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تقضي بأن تصدر الاحكام طبقا للمدون في هذه اللائحة ولأرجح الاقوال في مذهب الامام أبي حنيفة فيما عدا الاحوال التي ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فتصدر الاحكام طبقا لها واذ نقل المشرع حكم التطبيق للضرر من مذهب الامام مالك ولم يحل في اثباته الى هذا المذهب كما لم ينص على قواعد خاصة في هذا الشأن فإنه يتعين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الرجوع في قواعد الاثبات المتصلة بذات الدليل الى ارجح الاقوال في مذهب أبي حنيفة عملا بما تنص عليه المادة ٢٨٠ السالفة الذكر ولما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن من القرائن ما نص عليه الشارع أو استنبطه الفقهاء باجتهادهم ومنها ما يستنبطه القاضي من دلائل الحال وشواهد وكتب الحنفية مملوءة باعتبار القرائن في مواضع كثيرة اعتبارا بأن « القضاء فهم » ومن القرائن ما لا يسوغ تعطيل شهادته

اد منها ما هو أقوى من البينة والاقرار وهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب وكان مفاد نص المادتين ٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية و ١٠٢ من قانون الاثبات أن الحكم الصادر في المواد الجنائية تكون له حجية في الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما في موضوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين وفي الوصف القانوني لهذا الفعل ونسبته الى فاعله فإذا فصلت المحكمة الجنائية في هذه الامور فانه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تعتمد بها وتلتزمها في بحث الحقوق المدنية المصلة بها لكي لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائي السابق له ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد عول في ثبوت اضرار الطاعن بالمطعون عليها على ما للحكمين الجنائيين بادانته من ضربه لها من حجية في هذا الصدد بقوله (. . . لا كان كل من هذين الحكمين قد صدر حضوريا كما أن مواعيد الطعن فيهما بالنقض قد انتهت ومن ثم فقد أصبحا نهائيين باتين وتأخذ المحكمة من كليهما دليلا قاطعا على اضرار المدعى بالمدعى عليها (زوجته) بواقعة الضرب محل الاتهام) كما أورد الحكم في بيان ما لذلك الاضرار من أثر في استتالة دوام العشرة بين الطرفين قوليه (.) وترى المحكمة أن هذا الضرب الذي حدث في الطريق العام باستخدام قطع من الخشب وترك آثارا في جسم المدعية -ة متمثلا في كدمات بالساعدين (في الواقعة الاولى) وكدمات سطحية بأعلى الصدر والكتف والظهر (في الواقعة الثانية) يخرج عن نطاق حق الزوج في تأديب زوجته شرعا ولا يليق بأمثال المدعية مهما كانت بيئة الزوجين والوسط الاجتماعي الذي ينتميان اليه ويتعذر أن تعود حياتهما الزوجية الى مجراها الطبيعي وأن يسكنا الى بعضهما تحت سقف واحد . . .) وكان يبين من هذا الذي أورده الحكم أنه عول في تحقق الاضرار بالمطعون عليها على ما ثبت من الحكمين المشار اليهما من ضرب الطاعن لها أكثر من مرة واستخلص سائغا من وصف الاصابات التي أحدثها بها استحالة دوام العشرة الزوجية وانتهى من ذلك الى توافر موجب التفريق بينهما

طبقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فان النمی عليه بالخطأ فی تطبیق القانون والقصور فی التسبیب يكون على غیر أساس .

(نقض مدنی ١٦/٤/١٩٨٥ — الطعن رقم ١ لسنة ٥٤ ق «احول شخصية»

١١٣ — الزواج الفاسد يترتب عليه ما يترتب على الزواج الصحيح من اثر فی ثبوت النسب به — خروج المحكمة بأقوال الشهود عما يحتمله مدلولها — اثر ذلك .

وان كان استخلاص الواقع من أقوال الخصوم مما يستقل به محكمة الموضوع بغير رقابة عليها من محكمة النقض في ذلك الا أن هذا مشروط بأن يكون استخلاصا سائغا وأن لا تخرج به هذه الأقوال عما يحتمله مدلولها ، ولما كان ما أثبتته محكمة الاستئناف على لسان الطاعنة بمحضر جلسة ١٩٨٣/١٠/٥ هو « أن المستأنف (المطعون عليه) حضر اليها بعد انتهاء عدتها منه وعاشرها معاشرة الأزواج ، وكان قد أخبرها بأنه قد راجعها وبعد أن حملت تبين لها أنه لم يكن قد راجعها وانها عندما طالبت بالدليل على مراجعته لها رسميا حتى ينتهي أمر زواجه من زوجته الاخرى جيهان » وكان هذا الذي قرره الطاعنة لا يحتمل الا معنى واحدا هو قبولها مخالطة المطعون عليه لها بناء على ما أخبرها به من مراجعته أياها وحملها بالصغيرة من هذه المخالطة قبل أن يتبين لها عدم حصول تلك المراجعة مما مؤداه انها أتت بالصغيرة من زواج فاسد يترتب عليه ما يترتب على الزواج الصحيح من اثر في ثبوت النسب به ، فان الحكم المطعون فيه اذ استخلص من أقوال الطاعنة أن زواج شفويا لم يتم بينها والمطعون عليه بعد انقضاء عدتها وانها كانت تعلم بأنه لم يراجعها ومع ذلك أسلمته نفسها وعاشرها معاشرة الأزواج وان هذه المعاشرة غير مشروعة ولا تثبت نسبا فانه يكون قد خرج بتلك الأقوال يحتمله مدلولها ، واذا رتب على ذلك قضاءه بالغاء الحكم المستأنف

وبعدم سماع دعوى الطاعنة فإنه يكون معييا بالفساد فى الاستدلال
اذى أدى به الى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة
نبحث باقى أسباب الطعن .

• نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٣٠ — الطعن رقم ١٨ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»

١١٤ — مقتضيات اللجوء الى التحكيم — المادة السادسة ق ١٩٢٩/٢٥ —
مناط اتخاذ اجراءات التحكيم وفق المادة السادسة مكررا ثانيا من القانون
١٩٢٩/٢٥ والمضاف اليه بالقانون ١٩٧٩/٤٤ .

مفاد نص المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ —
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه لا يلجأ الى التحكيم الا عند
شكوى الزوجة من اضرار الزوج بها مع عدم ثبوت الضرر الموجب للتفريق ،
وأما اتخاذ اجراءات التحكيم طبقا لنص المادة السادسة مكررا ثانيا
من هذا القانون والمضافة اليه بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فسانه
لا يكون الا اذا طلبت الزوجة التتطبيق من خلال دعواها بالاعتراض على
دعوة زوجها لها بالدخول فى طاعته على النحو المبين فى هذه المادة وبعد
أن يتضح للمحكمة عند التدخل بين الزوجين لانهاء النزاع صلحا أن
الخلاف بينهما مستحكم ، واذ كان الثابت من الاوراق ان المطعون عليها
مد أقامت دعواها — وهى الدعوى الاولى — بطلب التتطبيق للضرر
استنادا الى المادة السادسة السالفة البيان ولم تطلب التتطبيق من خلال
الدعوى المرفوعة منها بالاعتراض على دعوة الطاعن لها للدخول فى
طاعته ، وكانت المحكمة — وعلى ما سبق بيانه فى الرد على السبب
الثانى — قد عجزت عن الاصلاح بين الطرفين واثبتت المطعون عليها
الضرر بالبينة : واذ قضى الحكم المطعون فيه بتطبيقها على الطاعن
رباعتبار دعوته لها بالدخول فى طاعته كأن لم تكن لانه لا طاعة على مطلقة
من طنقت عليه فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى
على غير أساس .

نقض مدنى ١٩٨٥/٥/١٤ — الطعن رقم ٢٧ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»

١١٥ - لم يرسم القانون طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح بين الزوجين ولم يوجب مشولهما أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الإجراء - م ٦ ق ١٩٢٩/٢٥ .

لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ اتى تشترط للقضاء بالتطليق لضرر عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح ولم توجب مشول الزوجين بشخصيهما أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الإجراء وكان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على وكيل المطعون عليها فرفضه مما يكفى لإثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين فإن النعى يكون على غير أساس .

، بقض مدنى ١٤/٥/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٧ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية» ١

١١٦ - مناط العداوة الدنيوية التى يعتد بها سبباً لعدم قبول الشهادة شرعاً - يعتبر هجر الزوجة فى ذاته من أشد ضروب الإيذاء الذى يلحق بها وتقتصر منه .

لما كانت العداوة الدنيوية التى يعتد بها سبباً لعدم قبول الشهادة شرعاً هى تلك التى توجد بين الشاهد والمشهد ضده وقت أداء الشهادة ، وكان الثابت من الأوراق أن شاهدى المطعون عليها أدليا بشهادتيهما أمام محكمة أول درجة بجلسة ٢٨/١٢/٨٢ قبل أن يختصمهما الطاعن فى اللجنة المباشرة المشار إليها والتى أقامها فى ٣٠/١/١٩٨٣ مما لم يكن معه للعداوة الدنيوية التى يدعيها الطاعن وجود وقت ادلاء الشاهدين المذكورين بشهادتهما وبالتالي فإن هذه الشهادة تكون مقبولة شرعاً .
لما كان ذلك ، وكان يبين من أقوال هذين الشاهدين أنه لا خلاف بينهما فى أن سبب النزاع بين الطرفين عدم اعداد الطاعن مسكناً للزوجية وتقاعسه عن الدخول بالمطعون عليها ومجره لها ، وكان الهجر فى ذاته من أشد ضروب الإيذاء الذى يلحق بالزوجة وتقتصر منه مما لا يؤثر فى جوهر شهادة عدم تصريح الشاهد بوقوع ضرر بسبب الهجر ، فإن الحكم

المطعون فيه اذ قبل شهادة شاهدي المطعون عليها وأقام قضاءه بالتطليق على سند مما استخلصه منها من اقرار الطاعن بالمطعون عليها بعدم الدخول بها ومجره لها لا يكون قد خالف القانون أو عابه الفساد في الاستدلال ويكون النفي على غير أساس .

نقض مدني ١١٤/٥/١٩٨٥ - الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»

١١٧ - هجر الزوج لزوجته منذ عقد قرانه عليها فضلا عن تعدد المنازعات القضائية بينهما لعدم اعداده مسكنا للزوجة ومساوماته المالية معها من أجل الصلح يكون الضرر الذي لا يستطاع معه دوام العشرة .

لمحكمة الموضوع السلطة التامة في الترجيح بين البيّنات واستظهار الواقع في الدعوى ورجحه الحق فيها وكسان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتطليق على سند مما استخلصه من أقوال شاهدي المطعون عليها من هجر الطاعن لها منذ عقد قرانه عليها فضلا عن تعدد المنازعات القضائية بينهما لعدم اعداده مسكنا للزوجية ومساوماته المالية معها من أجل الصلح واضاف الحكم المطعون فيه الى ذلك قوله « وهذا يكفي لأن يمثل الضرر الواقع عليها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما مما يوجب التريق بينهما » وهو من الحكم استخلاص موضوعي سائق له أصله الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه ، فانه لا يعيبه بعد ذلك اطراحه شهادة شاهدي الطاعن وعدم تعقبه لما أورده من حجج أخرى للنفي مادام أن قيام الحقيقة التي اقتصح بها وأورد دليلها فيه الرد الضمني المسقط لكل حجة تخالفها ويكون النفي عليه بالقصور في هذا الخصوص على غير أساس .

نقض مدني ١١٤/٥/١٩٨٥ - الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»

١١٨ - دعوى النسب - شرط قبولها بعد وفاة طرفيها أو أحدهما -
استئناف الحكم الصادر في أصل الدعوى يقرب عليه استئناف التسليم
بثبوت النسب - علة ذلك .

لا كان يشترط لقبول دعوى النسب بعد وفاة طرفيها أو أحدهما ان
تكون ضمن دعوى الحق ، وكانت الطاعتان الاولى والثانية والمـدعى
الثالث معهما بعد أن رفعوا الدعوى ابتداء طالبين ثبوت نسب أبيهم
ومورثهم من والدته . . . المستحقة للوقف
مجردا عن أى حق آخر قد أضافوا الى طلباتهم طلب الحكم باستحقاقهم
لاعيان الوقف تأسيسا على ثبوت نسب مورثهم منها وأيلولة استحقاقها
طبقا لشرط الواقفة ثم اليهم ميراثا عنه ، وكان أمر هذا النسب يعد بذلك
مسألة أولية تقتضى من المحكمة الفصل فيها للتعرف على استحقاق المورث
للووقف من عدمه مما يعتبر معه الحكم الصادر من محكمة أول درجة في
٢٧ / ٥ / ١٩٨٠ بثبوت نسبه من من قبيل الاحكام الصادرة
أثناء سير الدعوى والتي تعتبر مستأنفة مع الحكم الصادر في أصل
الدعوى طبقا للمادة ٣٠٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . ومن ثم فإن
استئناف المطعون عليهما للحكم الابتدائي المنهى لخصومة والصادر في
٦ / ١ / ١٩٨١ بأحقية ورثة لاعيان الوقف يكون قد
استتبع استئناف ذلك الحكم ، ولما كان الاستئناف طبقا للمادة ٣١٧ من
لائحة التقاضي يعيد الدعوى الى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم
المستأنف ويخول المحكمة الاستئنافية سلطة اعادة النظر فيما رفع عنه
الاستئناف على أساس الدفوع والادلة المقدمة الى محكمة أول درجة
وعلى أى دفع أو دليل آخر يقدم اليها فلا يقيد بها في هذا الخصم - ومن
تقيد محكمة أول درجة للاسناد الواقعية والقانونية المطروحة عليها
ويكون لها بعد نظر الدعوى أن تحكم طبقا للمنهج الشرعى أم - بتأييد
الحكم المستأنف أو بالغاء أو بتعديله ، فان المحكمة الاستئنافية اذ قبلت
الاستئناف المرفوع عن الحكم الابتدائي الصادر بثبوت النسب شكلا
وقضت بما لها من سلطة تقديرية بالغاء هذا الحكم ورتبت على ذلك

مضاعها برفض أحقيه الطاعنين للاعيان الموقوفة فان التمسى يكون على غير أساس .

نقض مدنى. ١٩٨٥/٦/٤ - الطعن رقم ٥٢ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»

١١٩ - الخلاف بين الزوج وزوجته في فترة حملها وفي مدة حضانتها للصغير لا يمنع الأب من حقه في حضانة ولده .

لمحكمة الموضوع السلطة التامة في الأخذ بما تطمئن اليه من الادلة واطراح ما عداها دون حاجة للرد استقلالا على ما لم تأخذ به منها. طالما قام حكمها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت في الاوراق. وتؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها ، كما أنه لا عليها ان هي لم تجب الخصم الى صب اتخاذ اجراءات اثبات أخرى متى كانت أوراق الدعوى والادلة القائمة فيها كافية لتكوين عقيدتها بما يكفى للفصل في موضوعها . لما كان ذلك وكان الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أورد في الرد على دفاع الطاعنة قوله « ان ما قرره المدعى عليها (الطاعنة) بأنه (أى المطعون عليه) غير أمين على ابنه وأنه مصاب بمرض عقلى وعصبى مما هو الا أقوال مرسله غير مدعمة بدليل أو سند ومن ثم فان المحكمة تقضى بضم الطفل لحضانة والده المدعى » . وكانت الطاعنة قد قدمت الى محكمة الاستئناف شهادتين عن الحالة الصحية للصغير ومحررتين في تاريخ لاحق لصدور الحكم المستأنف. وأوردت في السببين الثانى والثالث من أسباب استئنافها ان المطعون عليه سبق ان طردها وهي حامل بالولد ولم يره بعد ولادته سوى ثلاث مرات مما يفقده عاطفة الابوة وطلبت اخلاله الى الطب الشرعى لفحص قسواه العقلية . ورد الحكم المطعون فيه على هذين السببين بقوله انهما « في غير محلها ذلك ان الخلاف بين المستأنفة (الطاعنة) والمستأنف عليه في فترة حملها وفي مدة حضانتها للصغير لا يمنع الاب حقه في حضانة ولده . . كما لا ينال من هذا الحق ما قررت به المستأنف من غير سند بمعصية صلاحية لمستأنف عليه لحضانة صغيره الامر الذى يتعين معه الالتفات عن هذين

السببين من أسباب الاستئناف ٠٠ » وكان هذا الذي أورده الحكم المطعون فيه استخلاصا سائغا مما له أصل ثابت في الأوراق وكافيا لحمل قضائه بضم الصغير للمطعون عليه وفيه الرد المسقط لكل قول أو حجة ساقته الطاعنة فإن ما تثيره بهذين السببين لا يعدو أن يكون جردا موضوعيا في تقدير الدليل مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ويكون النعى في غير محله .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١١/٢٦ — الطعن رقم ١٢ لسنة ٥٢ ق «أحوال شخصية»)

١٢٠ — يصبح ثبوت نسب الولد من المرأة التي تقر بأمومتها له — شرط ذلك — لا يثبت النسب باقرار المرأة اذا كانت وقت الاقرار متروجة لو معتدة أو اقترنت بالولد ونسبته الى من كان زوجها لها — علة ذلك .

لقاضى الموضوع السلطة التامة في بحث الدلائل والمستندات المقدمة له وفي موازنة بعضها ببعض الآخر وترجيح ما يطمئن اليه منها وفي استخلاص الواقع في الدعوى دون أن يكون لمحكمة النقض أية رقابة عليه في ذلك مادام استخلاصه سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ، وكان نسب الولد وأن صح ثبوته من المرأة التي تقر بأمومتها له متى تم تكن له أم معروفة وكان ممن يولد مثله لئلاها وصادقها المقر له على اقرارها ان كان في سن التمييز دون ترقف على شيء آخر ودون حاجة الى اثبات ، سواء اكانت الولادة من زواج صحيح أو فاسد أو من وطأ بشبهة أو من غير زواج شرعى كالسباح اذ ولد الزنى يثبت نسبه من الام بخلاف الأب ، إلا ان ذلك مشروط بسان لا تكون المرأة ذات زوج أو معتدة لان اقرارها عندئذ يكون قاصر الاثر عليها ولا يعتمداها الى الغير ، اما اذا كانت وقت الاقرار متروجة أو معتدة أو اقترنت بالولد ونسبته الى من كان زوجها لها فان النسب لا يثبت باقرارها لما فيه من تحميل النسب على الغير وهو الزوج ويتمين لثبوته ان يصادقها الزوج والا وجبت إقامة الحجة كاملة على مدعائها لأن الاقرار متى حمل النسب

فيه على الغير يكون دعوى مجردة أو شهادة مفردة ، والدعوى المجردة لا تكفى للقضاء بموجبها كما ان شهادة الفرد فيما يطلع عليه الرجال لا تقبل ، اذ كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان الطاعنة قد استندت في ثبوت دعواها الى اقرار المورثة في الاوراق المقدمة في الدعوى - بأنها ابنتها من زوجها المرحوم وكان الحكم قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ما اوردته في قوله « ان الثابت من الاوراق ان المرحومة اذ قررت في المستندات التي تركز اليها المستأنفة » الطاعنة ان هذه الاخيرة ابنة لها ممن يدعى فان من المقرر في الفقه الحنفى ان المرأة تملك الاقرار بالنسب كالرجل ولكنهم اشترطوا في المرأة اذا كانت وقت الاقرار متروجة أو معتدة أو اقرت بالولد ونسبته الى من كان زوجها لها فان النسب لا يثبت باقرارها لما فيه من تحميل النسب على الغير وهو الزوج ، ويتعين ان يصادقها أو ان تقيم الحجة الكاملة لدعائها . لما كان ذلك وكانت الاوراق التي قدمت في الدعوى منسوبة الى المتوفاة تدعى فيها أمومتها للمستأنفة ممن يدعى الذي لم يصادقها على دعواها بالبينة ولم تقم ضده البينة الكاملة على ذلك فان الاقرار بالامومة الصادر من المتوفاة لا يكون قائما على أساس من المذهب كما ان استناد المستأنفة الى هذا الاقرار لاثبات انها ابنة المتوفاة يكون على غير أساس أيضا . هذا بالاضافة الى ان المرحومة عند استجوابها بجلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٧٧ في الدعوى رقم ٦٦٦٤ لسنة ١٩٧٦ كلى جنوب القاهرة قررت في مواجهة المستأنفة الماثلة شخصا بتلك الدعوى ان هذه الاخيرة متبناة وانها لم تر ومن ثم يكون الاقرار الصادر منها قاطعا في ان المستأنفة ليست بنتا لها من النسب وقد وقفت المستأنفة من هذا الاقرار موقفا سلبيا يؤيد الاقرار الصادر بمحضر الجلسة لكل ما تقدم تكون دعوى المستأنفة باثبات نسبها من المرحومة قائمة على غير أساس من المذهب مما يتعين معه القضاء في استئنافها بالرفض دون ما حاجة لاحصائه الى التحقيق وكان هذا من الحكم تطبيقا صحيحا للقانون مع واقعة الدعوى واستخلاصا سائغا مما

له اصله الثابت بالاوراق ودعامة كافية لحمل قضائه بنفى نسب الطاعنة من المورثة فانه لا عليه بعد ذلك ان هو لم يجب الطاعنة الى طلب احالة الدعوى الى التحقيق من جديد او لاسم يتبعها في كل مناحى اقوالها ومختلف حججها وطلباتها ويرد عليها استقلالاً مادام قيام الحقيقة التي ائتمن بها واورد دليله عليها فيه الرد الضمنى المستقط لتلك الاقوال والهجج والطلبات واذ قام الحكم صحيحاً على الدعامة المتقدمة فبان تعييبه فيما أورده من دعامات أخرى يكون غير منتج ويكون النعى برمته على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/١/٢٨ - الطعن رقم ٣٠ لسنة ٥٢ ق «أحوال شخصية»)

١٢١ - التناقض في دعوى النسب عفو معتقر ولحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى وفي استخلاص الواقع منها .

التناقض في دعوى النسب عفو معتقر وان لحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى وفي استخلاص الواقع منها واذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأن المطعون عليها أتت بنته - غير لأكثر من ستة أشهر من زواجها من انطاعن على سند مما استخلصه سائغا من أقوال شهود المطعون عليها ومن الوثيقة المحرزة بتاريخ ١٩٧٣/٣/٢٢ بالتصادق على زواجها من انطاعن الحاصل في ١٩٧٢/٤/١ فان ما خلص اليه الحكم من ذلك يكون لا مخالفة فيه للمنهج اشرعى السليم ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/٢/١٢ - الطعن رقم ٥ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٢١م - لم يرسم القانون طريقاً معيناً للقاضي لمحاولة الاصلاح بين الزوجين - ليس بمستوجب حضور الزوجين معاً امام المحكمة عند اجراء الاصلاح .

لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضي عن الاصلاح بين الزوجين لم

ترسم طريقا معيناً لمحاولة الاصلاح ولم تستوجب حضور الزوجين مما أمام المحكمة عند اتخاذ هذا الاجراء وكان الثابت من الاوراق أن محكمة أول درجة ومن بعدها المحكمة الاستئنائية عرضت الصلح على المطعون عليها فرفضته وكان ذلك يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين فان النعى يكون على غير أساس .

١ نقض مدني ١٩٨٦/٢/٢٥ — الطعن رقم ١١ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»

١٢٢ — مازال شرط الذكورة في الحكمين قائماً رغم عدم وروده في نص المادة السابعة من القانون ١٩٢٩/٢٥ طالما أن مذهب الامام مالك الذي استلزمه مازال هو مصدر قواعد التحكيم في شأن التطلاق للضرر وان طريقهما في حالة الشقاق بين الزوجين هو القضاء وليس الشهادة ولا الوكالة .

أن المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ قبل استبدالها بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ اذ نصت على أن : « يشترط في الحكمين أن يكونا رجلين عدلين . . . » واستلزمت بذلك صراحة أن يكون الحكمان رجلين وهو ما استمده المشرع من مذهب الامام مالك الذي يشترط الذكورة في الحكمين على اعتبار أن طريقهما في حالة الشقاق بين الزوجين هو القضاء وليس الشهادة ولا الوكالة ومن ثم فان عدم ورود هذا الشرط في نص المادة السابعة من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ السالف الذكر لا يعنى أن المشرع قصد اسقاطه طالما أن مذهب مالك الذي استلزمه مازال — وعلى ما افصحت عنه مذكرته الايضاحية — هو مصدر قواعد التحكيم في شأن التطلاق للضرر ، لما كان ذلك وكان الثابت أن أحد الحكماء الثلاثة الذين قدموا تقريرهم في الدعوى امرأة مما يبطل هذا التقرير فان الحكم المطعون فيه اذ اتخذه سنداً لقضائه يكون باطلاً بدوره مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى ما ينمى الطاعن بسبب الطعن .

١ نقض مدني ١٩٨٦/٢/١١ — الطعن رقم ١٢ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»

١٢٢ - موجبات الالتجاء الى التحكيم في شأن التطلاق للضرر -

م ٦ في ١٩٢٩/٢٥ - لم يرسم القانون طريقا معيناً للقاضي لمحاولة الإصلاح بين الزوجين .

لا كان مفاد نص المادة السالفة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ في شأن التطلاق للضرر لا يوجب الالتجاء الى التحكيم الا اذا تكرر من الزوجة طلب التفريق لاضرار الزوج بها بعد رفض طلبها الاول مع عجزها من اثبات ما تنضرر منه . وكان الواقع ان المطعون عليها قد اقامت الدعوى وهي الدعوى الاولى بطلب التطلاق للضرر استنادا الى نص تلك المادة فانه لا يلزم اتخاذ اجراءات التحكيم في الدعوى لا كان ذلك وكانت المادة السالفة الذكر اذا اشترطت للتطلاق للضرر عجز القاضي عن الاصلاح بين الزوجين لم يرسم طريقا معيناً لمحاولة الاصلاح بينهما وكان الثابت بالاوراق ان محكمة اول درجة اجازت الدعوى عدة مرات تمكينا للطاعن من الصلح مع المطعون عليها التي اصررت في النهاية على طلب التطلاق كما طلب الطاعن حجز الدعوى للحكم وكان هذا كاف لتحقيق عجز المحكمة عن الاصلاح بين الطرفين فان النعى على الحكم يكون على غير اساس .

(نقض مبنى ١٩٨٦/٢/١١ - الطعن رقم ٢٣ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»)

١٢٤ - الطرد من مسكن الزوجية يكفي للتبديل على الهجر الموجب

للتطبيق .

تقدير اقوال الشهود واستخلاص الواقع منها هو مما يستقل به قاضي الموضوع لا معقب عليه في تكوين عقيدته مما يدلى به شهود أحد الطرفين مادام لم يخرج بذلك عما تحتمله اقوالهم وكان الحكم المطعون عليه قد اقام قضاءه بثبوت الضرر الموجب للتفريق على قوله « . . ان المحكمة تطمئن الى اقوال شاهدي المستأنف ضدها (المطعون عليها) من انه (الطاعن) طردها من منزل الزوجية منذ ست سنوات تقريبا والطرد

معناه الهجر طوال هذه المدة . . . » وهو من الحكم استخلاص موضوعي سائغ يتفق والاقتضاء العقلي والمنطقي لدلالة الطرد من مسكن الزوجية على الهجر ويكفي دعامة لحمل قضاء الحكم فان تعيينه فيما عدا ذلك مما استند اليه أيا كان وجه الرأي فيه يكون غير منتج ويكون النعى على غير أساس .

، نقض مدني ١١/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٢ لسنة ٥٢ ق «أحوال شخصية» ١

١٢٥ - تختلف دعوى الطاعة في موضوعها وسببها عن دعوى التتطبيق للضرر - مؤدى ذلك .

وان كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن دعوى الطاعة تختلف في موضوعها وسببها عن دعوى التتطبيق للضرر بحيث لا يمنع الحكم الصادر في دعوى الطاعة من جواز نظر دعوى التتطبيق لاختلاف المناط في كل منهما الا أنه لا تثريب على محكمة الموضوع وهي بصدد بحث الضرر في دعوى التتطبيق أن تستعين بما تبين لها من وقائع متصلة به في دعوى الطاعة ولما كان أساس الدعوى الماثلة هو طلب الطاعن تطبيق المطعون عليها للفرقة وكان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل تقصى دواعي الهجر قد استدل بما ثبت في دعوى الطاعة من أن مرده الى اخلال الطاعن بواجبه وتقاعسه عن إعداد المسكن الشرعي وعزز بها بينة المطعون عليها التي اطمأن اليها وأخذ بها وكان ذلك من مسائل الواقع التي يستقل قاضي الموضوع ببحث دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن اليه منها واستخلاص ما يقتنع به مادام يقيم حكمه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي ينتهي اليها فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

نقض مدني ٢٧/٥/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية» ١

١٢٦ - الدخول مع العقد على من هي في عصمة آخر مع العام بذلك لا يثبت به نسب الولد من ابيه لانه لقاء جنسى محرم شرعا بغير شبهة حل - بتقدير توافر هذا العلم من مسائل الواقع التي يستقل قاضي الموضوع ببحث دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما يطعن اليه منها على أن يقيم حكمه على اسباب سائفة .

لما كان الدخول مع العقد على من هي في عصمة آخر مع العلم بذلك لا يثبت به نسب الولد من أبيه لانه لقاء جنسي محرم شرعا بغير شبهة حل ، وكان تقدير توافر هذا العلم من مسائل الواقع التي يستقل قاضي الموضوع ببحث دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن اليه منها واستخلاص ما يقتنع به مادام يقيم حكمه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي ينتهي اليها ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن عرض للمستندات التي قدمها الطرفان قد خلص الى ان نكاح المطعون عليه للطاعنة باطل لعلها بأنها في عصمة غيره ولا يثبت به نسب البنت « هبة » منه وذلك على قول الحكم أن « » الثابت من الصورة الرسمية من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٥٧٣ لسنة ١٩٧٩ أحوال شخصية الاسماعيلية المرفوعة من المستأنفة (الطاعنة) ضد زوجها المستأنف ضده الثاني والمرفقة في جافطة مستندات المستأنف عليه الاول (المطعون عليه) أن المستأنفة قدمت وثيقة عقد مراجعة المستأنف ضده الثاني والذي صادق على الزوجية وبنائها وكان ذلك سبب مطالبتها بنفقة لابنها منه محمد ومن هذا الحكم يتبين أن المستأنفة عندما تزوجت بالمستأنف عليه الاول كانت تعلم ببقاء الزوجية بينها وبين المستأنف عليه الثاني فضلا عن ان المستأنف عليه الاول قد قرر في محضر الشرطة المؤرخ ١٩٨٠/٩/٦ أنه علم بعد أن عقد عليها انها لازالت في عصمة المستأنف عليه الثاني وأنه تأكد من ذلك بعد أن تقابل معه وأخبره بأنها لازالت زوجة له . كما أقر المستأنف عليه الثاني بأنه تقصالح مع زوجته المستأنفة وعاشرها معاشرة الأزواج وكان ذلك بتاريخ ١٩٨٠/٤/٧ وعلى

هدى ما تقدم يعتبر هذا النكاح باطل لعدم طريقيه بالتحريم فهما زانيان ولا يلحق النسب فيه لانه أشبه بنكاح المحارم وعلى ذلك يكون الاستئناف في غير محله . . . ويتعين لذلك رقبته . . . وهو من الحكم استخلاص موضوعي سائق مما له أصل ثابت في الأوراق ودعامة كافية لحمل قضائه بنفى سبب البنت « همة » الى المطعون عليه ولا عليه بعد ذلك ان هو لم يجب الطاعنة الى طلب احالة الدعوى الى التحقيق مادامت المحكمة قد وجدت فيها من الأدلة ما يكفي لتكوين عتيدتها . . . ويكون النعى على غير أساس . . .

تقرير مدني ١٢٧/٥/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٠ لسنة ٥٥ ق « احوال شخصية » .

١٢٧ - اقام المشرع قرينة قانونية لصالح الزوجة التي في عصمة زوجها مؤداها ان اقترانه بأخرى بغير رضاها يعتبر اضراراً بها - اثر ذلك :

لنا كينان المقرر في قضايا هذه المحكمة أن نص الفقرتين اثنا عشر والثالثة من المادة ١٦٠ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ - المضافة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٩ - والذي رفضت الدعوى على سند منه ، مفاده أن المشرع أقام قرينة قانونية لصالح الزوجة اتت في عصمة زوجها مؤداها أن اقترانه بأخرى بغير رضاها يعتبر اضراراً بها ويعتبر من أثبات هذا الضرر متى طلبت التفريق لاجله وكان الحكم المطعون فيه قد انتظم هذا النظر وأورد قوله « الثابت من وثيقة الزواج المؤرخة ١٩٨٣/٤/٢١ أن المستأنف (الطاعن) تزوج بأخرى تدعى وقد افترض المشرع أن الزوج بزوجة أخرى يعد اضراراً بالزوجة الاولى ومن ثم فإن دعوى المدعية (المطعون عليها) استناداً الى هذا السبب تكون

قد قامت على سند من الواقع والقانون « فإنه لا عليه ان هو لم يكلف المطعون عليها اثبات تضررها من زواج الطاعن عليها بدون رضاها ويكون النعى على غير أساس » .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ٥٢ لسنة ٥٥ قى «أحوال شخصية»)

١٢٨ — شروط الاقرار الذى يثبت به نسب الولد للمقر — ماهية الاقرار القضائى ومدى حجته — ماهية الاقرار الذى يصدر فى دعوى اخرى لا تتعلق بموضوع الاقرار ومدى حجته — يجوز للمحامى مباشرة الاقرار متى كان مفوضا فيه — اثر اقرار المحامى فى حضور موكله شخصيا

المقرر شرعا ان النسب يثبت بالاقرار وان من أقر لمجهول النسب انه ولده ولم يصرح فى اقراره بانه ابنه من الزنا • فهو معترف ببنة هذا الولد بنوة حقيقية ، وأنه خلق من مائة « سواء أكان صادقا فى الواقع أم كاذبا ، فيثبت لهذا الولد شرعا جميع أحكام البنوة وان الاقرار اذا صدر أمام القضاء فى دعوى متعلقة بالواقعة التى حصل عنها الاقرار هو اقرار قضائى حجة على المقر ويتمين على القاضى ان يأخذ به - ويحكم بمقتضاه ، اما الاقرار الذى صدر فى دعوى اخرى لا تتعلق بموضوع الاقرار فلا يعتبر اقرارا قضائيا ويخضع لتقدير القاضى الذى يجوز له تجزئته كما ان له مع تقدير الظروف التى صدر فيها ان يعتبر دليلا كاملا أو مجرد قرينة أولا يأخذ به أصلا ، كما ان الاقرار وان كان لا يجوز للمحامى مباشرته إلا اذا كان مفوضا فيه غير أنه اذا كان الخصم حاضرا . بشخصه وبإشر محاميه الاقرار دون اعتراض منه اعتبر الاقرار صادرا من الموكل حتى ولو كان عقد وكالة المحامى لا يبيح له ذلك اذ ان حضور الموكل بالجلسة وعدم اعتراضه على الاقرار الذى يسنده اليه الموكل فى حضوره يعتبر اقرارا من الموكل لهذا التصرف وذلك طبقا لمصرح نص المادة ٧٩ من قانون المرافعات .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم ما تقدم وأقام قضاءه برفض دعوى الطاعن بنفى نسب الصغير « ماهر » إليه على سند من اقرار محاميه بهذا النسب في حضوره ودون اعتراض منه في القضية رقم ١٣٧٦٠ لسنة ١٩٨٠ جنح قويسينا واعتبار هذا الاقرار دليلا كاملا على ثبوت النسب وذلك على قوله « أنه بالاطلاع على صورة محضر جلسة ١٩٨١/١/٢٠ في القضية رقم ١٣٧٦٠ لسنة ١٩٨٠ جنح قويسينا تبين انه جاء بهذا المحضر ان الحاضر مع المتهم « الطاعن » أقر بثبوت نسب الصغير ماهر من والده المتهم كما تبين من الاطلاع على صورة الحكم في الجنبه المذكورة الصياد في ١٩٨١/١/٢٧ اعتراف المتهم (الطاعن) بارتكاب الواقعة وبثبوت نسب ولده له . وحيث ان المقرر شرعا بأنه اذا أقر الرجل بان فلانا ابنه كان ابنه من كل الوجوه بشرط (١) ان يولد مثله لثله (٢) ان يكون الولد مجهول النسب (٣) الا يذكر انه ولده من زنا لان الزنا لا يصلح سببا للنسب ، كما ان من المقرر شرعا ان النسب الذي يثبت بالاقرار لا يحتل النفي وانه يحتاط في اثبات النسب ما لا يحتاط في غيره احياء للولد وحيث انه متى كان ذلك وكان الثابت ان الحاضر مع المتهم قرر بثبوت نسب الولد ماهر الى ابيه المستأنف عليه (الطاعن) وذلك بجلسته ١٩٨١/١/٢٠ كما جاء بالحكم الصادر في الجنبه سالفه الذكر بتاريخ ١٩٨١/١/٢٧ اقرار المستأنف عليه في مجلس الدعوى بثبوت نسب الولد ماهر له فاذا ما جاء المستأنف عليه وأقام دعوى نفى النسب المستأنف حكمها أي بعد الاقرار فانه يتعين الا يقبل منه هذا الانكار بعد الاقرار ولا يسمع خصوصا أنه لم يصرح بأن هذا ولده من الزنا ولم يطعن على الحكم ومحضر الجلسة سالفى الذكر بطعن ما وحيث أنه لذلك وطبقا للقواعد الفقهية يكون المستأنف عليه (الطاعن) قد أقر بثبوت نسب الولد ماهر اليه وهو إقرار استوفى شرائطه . لان الولد يسولد مثله لثله المستأنف عليه والصغير مجهول النسب ولم يصرح المستأنف عليه عند اقراره . . . انه ولده من الزنا . . . مما يكون اقراره مقبولا ويثبت به

نسب الصغير اليه ولا عبرة بنفيه بعد الاقرار على النحو السابق
ايضاحه .. وحيث انه بالبناء على ما تقدم يكون الحكم المستأنف قد
جانبه الصواب حيث لم يتعرض لمسألة الرد على الاقرار بالنسب من
المستأنف عليه .. ويتعين لذلك الغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى «
هو من الحكم تطبيق صحيح للقانون واستخلاص سائغ مما له أصله
الثابت بالأوراق ويكفي لحمل قضائه برفض دعوى الطاعن ويكون النعى
عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس »

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ٦٠ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٢٩ — عجز الطاعنة عن اثبات أن المطعون عليه لم يعد لها المسكن
الشرعي أو أنه غير أمين عليها — أثره .

لما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير أدلة الدعوى والموازنة
بينها وترجيح ما تطمئن اليه منها واستخلاص ما تقتنع به مادامت تقيم حكمها
على أسباب سائغة تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها وكان الحكم المطعون
فيه قد أقام قضاءه برفض اعتراض الطاعنة على اعلان دعوتها للطاعة
على أنها عجزت عن اثبات أن المطعون عليه لم يعد لها المسكن الشرعي
أو أنه غير أمين عليها وأن ما تضمنته صورة الحكم المدني المقدمة منها من
وجود نزاع بينهما بشأن عقار لا يغير من أنها لم تثبت ما أدعته من عدم
امانة المطعون عليه وكان هذا من الحكم استخلاصا موضوعيا سائغا مما
له أصله الثابت في الأوراق ويؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ويكفي
لحمل قضائه فان النعى لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير المحكمة
لادلة الدعوى مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٢٠ - يثبت النسب بالزواج الصحيح وملك اليمين وما يلحق به وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهة - الزواج الفاسد هو الذى لا يحضره شهود ويترتب عليه آثار الزواج الصحيح ومنها ثبوت النسب بالدخول **الحقيقى - القاعدة فى اثبات النسب .**

من الأصول المقررة فى فقه الشريعة الإسلامية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النسب يثبت « بالفراش الصحيح » وهو الزواج الصحيح وملك اليمين وما يلحق به وهو المخالطة بناء على عقد فاسد أو شبهة كما أن المقرر فى الفقه الحنفى أن الزواج الذى لا يحضره شهود هو زواج فاسد يترتب عليه آثار الزواج الصحيح ومنها ثبوت النسب بالدخول الحقيقى ولما كانت القاعدة فى اثبات النسب أنه إذا استند إلى زواج صحيح أو فاسد فيجب لثبوته أن يكون الزواج ثابتاً لا نزاع فيه سواء كان الإثبات بالفراش أو بالاقرار أو بالبينة الشرعية وهى على من ادعى بل أن البينة فى هذا المجال أقوى من مجرد الدعوى أو الإقرار ولا يشترط لقبولها معارضة واقعة الولادة أو حضور مجلس العقد وإنما يكفى أن تدل على توافر الزواج والفراش بمعناه الشرعى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن بنفى نسب الولد منه قد أورد فى أسبابه قوله « . . . » أن شهود المستأنفة (المطعون عليها) قد اتفقت أقوالهم على حصول العقد العرفى قبل الحمل وقبل العقد المؤثق بوثيقة الزواج المقدم من الطرفين والمحكمة تطمئن إلى أقوال هذين الشاهدين فى الوقت الذى ترى ترجيحها على شهادة شاهدى المستأنف عليه (الطاعن) أنه متى تم هذا الزواج على النحو السالف بيانه كان هذا العقد منجزاً وترتبت عليه أحكامه فى الحال وأنه إذا اختلف شرط من شروط صحة هذا الزواج كان الزواج فاسداً وإذا دخل الزوج دخولا حقيقيا بمن تزوجها فاسداً فإنه يترتب على هذا الدخول كما استقر عليه الفقه والقضاء ثبوت نسب الولد الذى نحمل به والدته من الدخول فى هذا الزواج الفاسد وعلى هدى ما تقدم بيانه يتبين أن الفراش فى هذه الدعوى ثابت بالدخول

الحقيقى قبل الفراش بالعقد الرسمى وأن الحمل كان قبل العقد الرسمى بما يقرب من سبعة شهور وبما أن المولد مولود بتاريخ ١٩٨٢/٧/١ فيكون حينئذ قد ولد لهما بعد ستة أشهر على اشراف الثابت بالدخول الحقيقى . . الامر الذى يتعين معه اجابة المستأنفة (المطعون عليها) الى ما طلبته » وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه أقام قضاءه على سند من بيعة صحيحة شرعا مستمدة من أقوال شاهدى المطعون عليها وكانت المحكمة بما لها من سلطة موزعية فى تقدير أقوال الشهود والترجيح بين البيئات قد اطمأنت الى هذه البيعة واتخذت منها دعامة لقضائها واستخلصت منها بأسباب سائغة انعقاد زواج عرفى سابق على الزواج الموثق وأن المطعون عليها أتت بالولد لأكثر من ستة أشهر على فراش هذا الزواج الاول وكانت هذه الدعامة وحدها كافية لحمل قضاء الحكم برفض دعوى الطاعن فان النعى عليه فيما استطرد اليه بشأن الاقرار بالنسب — وأيا كان وجه الرأى فيه — يكون غير منتج ولا يعيبه بعد ذلك أنه لم يتعقب كل قول أو حجة للطاعن على حدة مادام أن قيام الحقيقة التى ائتمن بها وأورد دليله عليها فيه الرد الضمنى المنسقط لكل قول أو حجة تخالفها ويكون النعى عليه بأسباب الطعن على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٣١ — استدلال الحكم بن مجرد اقامة الدعوى الجنائية ضد الزوج لتبديده منقولات زوجته قرينة على عدم توافر شرط امانته على اموال زوجته والقضاء تبعاً لذلك بعدم احقيته فى دعوى زوجته لاطاعة — خطأ فى تطبيق القانون وقصور فى التسبيب وفساد فى الاستدلال .

لا كان مؤدى نص المادة ١٠٣ من قانون الاثبات ونص المادتين ٣٦٥ و ٥٤٦ من قانون الاجراءات الجنائية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان الحكم الجنائى لا يحوز قوة الامر المقضى أمام المحاكم

المدينة الا في الوقائع التي فصل فيها وكان فصله فيها ضروريا وانه يتعين للاحتجاج به امامها أن يكون باتا لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن الاعتيادية أو غير الاعتيادية وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد اقامة الدعوى الجنائية ضد الطاعن لتبديد منقولات المطعون ضدها وصدور الحكم فيها ابتدائيا بادانته قرينة قانونية على ثبوت هذه الواقعة واستدل من هذه القرينة وحدها على عدم توافر شرط امانته على مال زوجته المطعون ضدها وقضى تبعا لذلك بعدم احقيته في دعوته اياها للطاعة فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه .

(نقض محني ١٩٨٦/٦/٢٤ - الطعن رقم ٤٠ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٣٢ - شروط طاعة الزوجة لزوجها - ما يكفي في ثبوت اضرار

الزوج بزوجه .

وان كانت الطاعة حقا للزوج على زوجته الا أن ذلك مشروط بأن يكون الزوج أمينا على نفس الزوجة ومالها فلا طاعة له عليها ان هو تعدد مضاررتها بأن أساء اليها بالقول أو بالفعل أو استولى على مال لها بدون وجه حق ويجب في مجال اثبات هذه المضارة الرجوع الى أرجح الاراء في مذهب أبي حنيفة عملا بنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وهي ان كانت توجب ان تكون البيئة من رجلين أو رجل وامرأتين الا أنه يكفي في ثبوت اضرار الزوج بزوجه اضرارا يدل على عدم امانته على نفسها ومالها أن تتفق شهادة الشهود على ايذاء الزوج زوجته على نحو معين تتضرر منه دون أن يشترط لذلك أن تنصب شهادتهم على كل واقعة من الوقائع التي تشكل هذا الذي تتضرر منه الزوجة ولا يقره الشرع ولا كان لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة التامة في تقدير أدلة الدعوى وفي بحث الدلائل والمستندات المقدمة لها مقدما صحيحا وفي موازنة بعضها ببعض الآخر.

وترجيح ما تطمئن اليه منها وفي استخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوى دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض طالما جاء استخلاصها سائغاً مما له أصله الثابت في الأوراق وكان الحكم الابتدائي قد أقام قضاءه برفض دخول المطعون ضدها في طاعة الطاعن على قوله « » وكانت المحكمة تطمئن لصدق أقوال شهود المدعية (المطعون ضدها) ولصحة الوقائع التي شهدا بها فإنه وقد انعقد القول بين شهودها الثلاثة الأول على أن المدعى عليه (الطاعن) غير أمين على المدعية نفسها ومالا وأنه أساء معاشرتها ودأب على التعدي عليها بالسب والضرب وأنه يستحيل مداومة العشرة بينهما وكان الأصل في العلاقة الزوجية أن يكون الزوج رحيماً بزوجه عطوفاً بأسرته يشعر جميع أفراد أسرته بالأمن والأمان والاستقرار وكان في جور المدعى عليه على زوجته المدعية على النحو الذي شهد به شهودها الثلاثة الأول ما يتعارض مع ذلك ويشعر زوجته بالخوف على نفسها منه ومن ثم فإن اعتراضها على دعوته لها بالدخول في طاعته بالسكن المبين بالإنذار يجد سنده الملميم من الواقع والقانون متعيناً القضاء بعدم الاعتداد بالإنذار محله واعتباره كأن لم يكن » وكان الحكم المطعون فيه إذ أيده لأسبابه الصحيحة قد أضاف إليها قوله « » وبالرجوع إلى الحكم المستأنف نجد أن المعارضة (المطعون ضدها) قدمت من الإثبات ما يكفي لإثبات دعواها والقاعدة الشرعية تنص على أنه لو أخذ كل قوم بدعواهم لأدعى قوم دماء قوم وأموالهم (البيئة على من ادعى واليمين على من أنكر) وقد أقامت المعارضة البيئة الشرعية على أن المستأنف (الطاعن) غير أمين عليها نفسها ومالا وأنه أساء معاشرتها ودأب على التعدي عليها بالسب والضرب وأنه يستحيل معه دوام العشرة ، والمستأنف وإن كان قد نفى ذلك بشهوده إلا أن المنصوص عليه شرعاً أنه إذا تساوت البيئات ترجح بيئة الإثبات على بيئة النفي لأن البيئات شرعت للإثبات لا للنفي وبذلك يكون الحكم المطعون عليه بالاستئناف صحيحاً وأسبابه صحيحة ولم يأت المستأنف بما يوجب نقضه ويتعين والحال هذه فصل الاستئناف » وكان هذا الذي أورده الحكم له سنده من أقوال

شهود المظعون ضدها ويؤدي سائغا الى النتيجة التي أنتهى اليها ويكفى لحمل قضائه فانه لايعيبه بعد ذلك اطراحه لا سابقه الطاعن من أدلة للنقض اذ أن في قيام الحقيقة التي اقتصع بها وأورد دليله عليها الرد المسقط لكل قول أو حجة مخالفة ، لا كان ذلك وكان لا سند لا يثيره الطاعن بشأن قوة الامر المقضى التي حازها الحكم رقم ٧٥٩ لسنة ١٩٨٣ جنح التزمة اذ لم يرد بالحكم المظعون فيه أن الواقعة التي حكم ببراءة الطاعن منها كانت بذاتها من بين وقائع الاضرار التي عول عليها وكانت عدم امانة الطاعن على نفس المظعون ضدها لثبوت مضارته لها تعد دعامة كافية لحمل قضاء الحكم فان تعييبه فيما أورده بشأن عدم امانته على مالها يكون — أيا كان وجه الرأي فيه — غير منتج ومن ثم يكون النعى بسبب المظعن على غير أساس .

نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢١ — الطعن رقم ١١٦ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية» .

١٣٣ — لم تشترط المادة ١٢ ق ١٩٢٩/٢٥ عند جواز التطلاق لفنية الزوج عرض الصلح على الطرفين .

لا كان الحكم المظعون فيه قد صدر برفض دعوى الطاعنة بطلب التطلاق للفنية طبقا للمادة ١٢ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وكانت هذه المادة لم تشترط عرض الصلح على الطرفين فان التحدى في سبب انعى بما أوجبه المادة السادسة من القانون المذكور من عرض الصلح يكون في غير محله .

نقض مدنى ١٩٨٦/١١/٢٥ — الطعن رقم ٧٨ لسنة ٥٣ ق «احوال شخصية» .

١٣٤ — شروط طلب الزوجة التطلاق باتنا لفنية الزوج — م ١٢ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ .

لا كان النص في المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه « اذا عاب الزوج سنة فاكتر بلا عذر مقبول جاز لزوجته ان

تطلب الى القاضي تطليقها بائنا اذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الانفاق منه « يدل على ان المشرع أجاز للزوجة اذا ادعت على زوجها غيابه عنها سنة فأكثر ، وتضررت فعلا من بعده عنها هذه المدة الطويلة ان تطلب الطلاق بسبب هذا الضرر والطلقة هنا بائنة لان سببها بالضرر فكانت كالفرقة بسبب مضارة الزوج ، وشرط لذلك توافر امرين : أولهما ان تكون غيبة الزوج المدة المشار اليها في بلد آخر غير البلد الذي تقيم فيه الزوجة . والثاني ان تكون غيبة الزوج بغير عذر مقبول وتقدير العذر أمر متروك لقاضي الموضوع طالما كان استخلاصه سائغا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على سند من ان المطعون عليه سافر الى العراق سعيا وراء الزرق ورغبة في زيادة موارده المالية بما يعود عليه وعليها بالخير ، كما انه عرض على الطاعنة ان ينقلها اليه للإقامة معه في بغداد الا أنها رفضت ذلك فلم يكن يقصد من غيابه عنها الاضرار بها وكان هذا من الحكم استخلاصا موضوعيا سائغا مما له أصله الثابت في الاوراق ويؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها في قضائه فان النعى يكون على غير أساس .

(نقض بحني ١٩٨٦/١١/٢٥ - الطعن رقم ٧٨ لسنة ٥٣ ق «احوال شخصية»)

١٣٥ - تختلف دعوى التفقة في موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للفرقة لاختلاف المناط في كل منهما - سند الدعوى الاولى - اساس الدعوى الثانية - لا يمنع النشوز من نظر دعوى التطليق والفصل فيها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان دعوى التفقة تختلف في موضوعها وسببها عن دعوى التطليق للفرقة لاختلاف المناط في كل منهما ، فبينما تقوم الاولى على سند من احتباس الزوجة لزوجها وقصرها عليه لحقه ومنفعته بحيث لا يحق لها ان تنشز عن طاعته الا بحق ، اذ بالثانية تؤسس على ادعاء الاساءة واستحكام النفور والفرقة بين الزوجين ، وكان النشوز ليس بمانع بفرض حصوله من نظر دعوى التطليق والفصل فيها . لما كان ذلك شأنه لا على الحكم المطعون فيه ان هو لم يعول على دلالة الحكم

الصادر في النفقة لاختلاف المناط في الدعويين ويكون النعى على غير أساس .

١ نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٥٠ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية» (

١٣٥ م - يحق للزوجة أن ترفع دعوى تطليق ثانية للضرر على أن تستند في ذلك الى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الاولى على اساسها - م ٦ ق ١٩٢٩/٢٥ .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان مفاد المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ انه اذا ادعت الزوجة على زوجها اضراره بها . واقامت دعوى بتطليقها منه ورفضت دعواها لعجزها عن اثبات الضرر ، فان من حقها ان ترفع دعوى جديدة تطلب فيها التتطبيق لذات السبب وهو الضرر على ان تستند في ذلك الى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الاولى على اساسها ، واذا كان الثابت في الاوراق ان سند المطعون ضدها في طلب التتطبيق في دعواها الاولى ، كان قائما على أساس اعتداء الطاعن عليها بالضرب وعدم انفاقه عليها وكان سندها في دعواها الماثلة هو تضررها من عدم دخوله بها منذ ان تزوجها وهى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت بها الدعوى الاولى وامتدت عدة سنوات تالية للحكم فيها ، فانه لا على الحكم المطعون فيه ان هو التفت عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس . وهو مردود في وجهه الثانى ذلك أن دعوى الطاعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تختلف في موضوعها وسببها عن دعوى التتطبيق للضرر اذ بينما تقوم الاولى على الهجر واخلال الزوجة بواجب الإقامة المشتركة والقرار في منزل الزوجية تقوم الثانية على ادعاء الزوجة اضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة ، وان النشوز ليس بمانع بفرض حصوله من نظر دعوى التتطبيق والفصل فيها ، ومن ثم لا تثريب على محكمة الموضوع اذا هى ابت التعويل على دلالة الحكم الصادر في

دعوى الطاعة لاختلاف المناط بين الدعويين ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

(نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٦ — الطعن رقم ٨٧ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٣٦ — دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالاً بالنسب وحده بل يجب أن تكون ضمن حق في التركة يطلب المدعى معه الحكم بثبوت نسبه .

لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن دعوى النسب بعد وفاة المورث لا يمكن رفعها استقلالاً ، وبالنسب وحده ، بل يجب أن تكون ضمن حق في التركة يطلب المدعى معه الحكم بثبوت نسبه ، وكان الثابت أن الطاعنة أقامت دعواها رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٧٦ كلى أحوال شخصية الجيزة بطلب الحكم بثبوت نسب الصغير فايز الى والده المرحوم ودون طلب أى حق له في التركة فان دعواها مجردة بالنسب تكون غير مستفوعة كما أنتهى الى ذلك الحكم المطعون فيه صحيحاً ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٧/٢/١٩٨٧ — الطعنان ٨٠ ، ٨١ لسنة ٥٤ ق)

١٣٧ — الأساس الذى تقوم عليه دعوى التطلاق للضرر — ما يكفى لإكمال نصاب الشهادة فيها — ما لا يشترط أن تنصب الشهادة عليه — علة ذلك .

لما كان من المقرر أن ما يثير الطاعن من قيام عبداؤه دنيوية بينة وبين الشاهد الاول لم يبينه في دفاعه أمام محكمة الموضوع فلا يجوز له ابداءه لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع ، وكان الشارح وان استند حكم التطلاق للضرر المنصوص عليه في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة

١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية • من مذهب الاملم مالك الا أنه لم يحل اليه بشأن التدليل على قيام الضرر ومن ثم وجب الرجوع في هذا الخصوص انى أرجح الاقوال من مذهب أبى حنيفة عملا بنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وهى توجب أن تكون البينة من رجلين أو رجل وامرأتان ، واذا كان الإسـاس الذى تقوم عليه دعوى التظليق للضرر هو اضرار الزوج بزواجه واساءة معاملتها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما فانه يكفى لاكتمال نصاب الشهادة فيها أن تتفق شهادة الشهود على اىذاء الزوج بزواجه على وجه معين تتضرر منه ولا ترى معه الصبر والاقامة معه دون أن يشترط لذلك أن تنصب شهادتهم على نكل واقعة من الوقائع التى تشكل هذا الايذاء باعتبار أنها ليست بذاتها مقصود الدعوى بل هى تمثل فى مجموعها سلوكا تتضرر منه الزوجة ولا يقره الشرع • وكان لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى وفى بحث الدلائل والمستندات المقدمة لها تقديمها صحيحا وفى موازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما تطمئن اليه منها وفى استخلاص ما تراه متفقا مع واقع الدعوى دون رقابة عليها فى ذلك - من محكمة انقضى طالا جاء استخلاصها سائغا مما له أصله الثابت فى الاوراق وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتظليق المطعون عليها على قوله « أن شاهدى المستأنفة - المطعون عليها - قد اتفقا على ان المستأنف عليه يسبى معاملة زوجته ضربا وسبا وليس بـلازم اتفاقهما فى زمان الاعتداء ومكانه وماهيته ، لان المقصود هو التحقق مما اذا كان المستأنف عليه - الطاعن - فعلا قد أضر بزواجه من عدمه وقد جاءت أقوال شاهدى المستأنفة على اتفاق بخصوص سلوك المستأنف عليه نحو زوجته بما لا يهـم من بعد ذلك توافقهما فى واقعة محددة بعينها لان مثل هذه الوقائع متكررة وما يشهد به واحد قد يشهد الآخر عن تصرف مماثل له فى وقت أو مكان آخر ولكن النتيجة واحدة فى النهاية وهى ثبوت الضرر من جانب المستأنف عليه بايذائه زوجته ضربا وسبا وهو ما يؤدى لاستحالة العشرة بينهما • • • • • والتخريق بالطلاق بين المستأنف عليه وزوجه » وكان هذا

الذى أورده الحكم له سنده من أقوال شامدى المظعون عليها وقد استوفت شروط قبولها شرعا ويؤدى سائغا إلى النتيجة التى انتهى اليها ويكفى لحمل قضائه فانه لا يعيبه بعد ذلك اطراحه لما ساقه الطاعن من أدلة للنفى اذ أن في قيام الحقيقة التى ائتنغ بها وأورد دليله عليها الرد المستط لكل قول أو حجة مخالفة • فان النعى برمته يكون على غير أساس •

(نقض منى ١٦٨٧/٣/١٧ - الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

ثانيا - المسائل الخاصة بالمصريين غير المسلمين

١٢٨ - شروط التطلاق طبقا للمادة ٥٧ من مجموعة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكسيين .

لا كان يشترط للتطلاق طبقا للمادة ٥٧ من مجموعة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكسيين التي أقرها المجلس المحلى العام فى ٩ مايو سنة ١٩٣٨ أن يستحكم النفور بين الزوجين بحيث تصبح الحياة الزوجية مستحيلة وأن تستطيل الفرقة بينهما بسبب هذا النفور لمدة ثلاث سنوات متصلة وأن لا يكون طالب التطلاق هو المتسبب فى هذه الفرقة ، وكان لقاضى الموضوع السلطة التامة فى الترجيح بين البيانات واستظهار الواقع فى الدعوى ووجه الحق فيها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطلاق الطاعنة من المطعون عليه على قوله : « . . . فان هذه المحكمة ترى الاخذ بأقوال شهادى المستأنف (الطاعن) (١) تادرس حكم روفائيل . (٢) مرزوق عبد المجيد عبد القادر لأطمئنانها لهما اذ قرر هذان الشاهدان أن الفرقة قد استمرت بين طرفى النزاع لمدة أربع سنوات متصلة وأن المستأنف عليها (الطاعنة) هى التى تسببت فى استحكام النفور بينهما لاعتدائها على المستأنف بالسبب والشتيم وامتناعها عن خدمته واخلالها بالالتزام بطاعته . » ولا يعول فى ذلك على أقوال شهادى المستأنف عليها (١) هرمينا نظير هرمينا (٢) كمال جندى أيوب لتناقض أقوال كل منهما مع أقوال الآخر اذ قرر الشاهد الثانى ان المستأنف هو الذى قسام بطرد المستأنف عليها من المسكن بينما قرر الشاهد الاول ان المستأنف زوج ممتاز وأن المستأنف عليها ترغب فى العودة اليه ، ولو صدق ذلك لما كانت الفرقة بينهما التى أجمع عليها شهود الطرفين . يضاف الى ذلك أن أيا من شهادى المستأنف عليها لم يذكران الفرقة بسبب من جانب المستأنف . ولا ينال من ذلك ما قرره المستأنف عليها من أنها وضعت وليدا للمستأنف فى ٢٩/١١/١٩٧٥ اذ أن ذلك لا يتعارض مع ما قرره شهادى المستأنف من أن الفرقة استطالت

لمدة أربع سنوات وما قرره المستأنف من أن تلك الفرقة بدأت في مارس سنة ١٩٧٥ « . . . » وهو من الحكم تطبيق صحيح للقانون واستخلاص موضوعي سائق مما له أصله الثابت بالاوراق ويكفى لحمل قضائه بالتفريق ، فإنه لا يعيبه ما تريد اليه بعد ذلك من الاستناد الى صور الشهادات الصادرة من بطريركية الاقباط الارثوذكس ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون والفتساد في الاستدلال على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٩ — الطعنان ٢٧ و ٥١ لسنة ٥٤ ق
« احوال شخصية »)

١٣٩ — لا يتم تغيير الطائفة أو الملة وينتج اثره الا بالدخول في الطائفة أو الملة الجديدة بقبول الانضمام اليها من رئاستها الدينية المعتمدة — يعتبر المجلس الملى العام الهيئة ذات الاشراف الاصيل المشامل على كافة مرافق المسيحيين البروتستانت — مؤدى ذلك .

وان كان تغيير الطائفة أو الملة — امرا يتصل بجدية العقيدة الا أنه عمل ارادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج اثره بمجرد الطلب وابداء الرغبة في الانتماء الى الطائفة أو الملة الجديدة وانما بالدخول فيها بقبول الانضمام اليها من رئاستها الدينية المعتمدة . ولما كان مؤدى نصوص المواد ٢ ، ٤ ، ١١ ، ٢٠ من الامر العالى الصادر فى أول مارس سنة ١٩٠٢ بالتشريع الخاص بطائفة الانجيليين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان المشرع اعتبر ان اتباع المذهب البروتستانتي في مصر على اختلاف شيعهم وكنائسهم وفرقهم طائفة واحدة عرفت « بطائفة الانجيليين » دون ان يكون لتعدد شيع وكنائس وفرق هؤلاء الاتباع أى اثر في تنظيم شؤونهم القانونية ، فوحد الطائفة يضم اهل الفرق البروتستانتية وجعل من المجلس الملى الانجلى العام الهيئة ذات الاشراف الاصيل الشامل على كافة مرافق المسيحيين البروتستانت من النواحي الدينية والادارية على سواء مما مفاده ان اية كنيسة أو شيعة أو فرقة تفرعت من المذهب البروتستانتي يمكن اعتبار مجرد الانضمام اليها تغييرا للعقيدة الدينية ، طالما ان

المشرع اعتد بطائفة الانجيليين كوحدة واحدة ورسم وسيلة الانضمام اليها وهي قبول هذا الانضمام من المجلس الملى العام للطائفة باعتباره صاحب الاختصاص الوحيد بالفصل في طلبات الانضمام اليها بكافة شيعها وفرقها وكنائسها طبقا للمادة ٢٠ من الامر العالى السالف البيان . لما كان ذلك ، وكان المطعون عليه اذ اسس دعواه على اختلافه طائفة عن الطائفة أستند الى شهادة من مطرانية الاقباط الارثوذكس بأنفسه عن طائفته الاصلية واتباعه المذهب الانجيلي وشهادة من كنيسة النعمة للآقباط الانجيليين بانضمامه اليها دون ان يقدم ما يفيد قبول المجلس الانجيلي العام انضمامه الى طائفة الانجيليين ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد بهاتين الشهادتين وحدهما دليلا على تغير المطعون عليه لطائفته بانتمائه الى الكنيسة المذكورة وقضى باثبات طلاقه للطائفة بارادته المنفردة وفق احكام الشريعة الاسلامية على سند من اختلافهما طائفة في حين ان ذلك الانتماء لا يترتب عليه بذاته أى اثر قانوني في هذا الصدد ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وعابه الفساد في الاستدلال مما يوجب نقضه *

١ نقض ١٩٨٥/٤/٩ — الطعن رقم ٤١ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية» (

١٤٠ — ان الغش في شأن بكرة الزوجة يجيز ابطال الزواج باعتباره غلطا في صفة جوهرية يعيب ارادة الزوج وقت انعقاده — شرط ابطال الزواج — ميعاد رفع دعوى البطلان .

لما كانت المادة ٣٧ من مجموعة قواعد الاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ تنص على أنه يجوز للزوج الطعن في الزواج اذا وقع غش في شأن بكرة الزوجة بأن ادعت أنها بكر وثبت أن بكارتها أزيلت بسبب سوء سلوكها أو في خلوها من الحمل وثبت أنها حامل ، كما تنص المادة ٣٨ منها على أنه « لا تقبل دعوى البطلان في الاحوال المنصوص عليها في المادة السابقة الا اذا قدم الطلب في ظرف شهر من وقت أن علم الزوج بالغش وبشرط أن لا يكون حصل اختلاط زوجي من

ذلك الوقت « ، مما يفاده أن الغش في شأن بكاره الزوجة يجيز ابطال الزواج باعتباره غلطاً . في صفة جوهرية يعيب ارادة الزوج وقت انعقاده بشرط أن يرفع دعوى البطلان في ظرف شهر من وقت علمه بالغش على ألا يكون قد حصل اختلاط زوجي بين الطرفين من ذلك الوقت لا في هذا الاختلاط من اجازة ضمنية للعقد ، وكان توافر ذلك الغلط وقت اتصال علم الزوج به ومخالطته أو عدم مخالطته لزوجه بعد هذا العلم من مسائل الواقع التي تستقل بحكمة الموضوع بتقديرها طالما قد بينت الحقيقة التي اقيمت بها وأوردت دليلها عليها وأقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحملته . لا كان ذلك وكانت الطاعنة لم تدع أمام محكمة الموضوع مخالطة المطعون عليه لها بعد عودته من العراق وحتى رفع الدعوى وكان الحكم المطعون فيه بعد أن عرض لدفاع الطرفين ومستنداتهما وسائر الادلة المقدمة في الدعوى قد أقام قضاءه بالغاء الحكم المستأنف وبطلان عقد زواج المطعون عليه بالطاعنة على قوله « لا كان الثابت من الأوراق أن المستأنف عليها (الطاعنة) قررت في عقد زواجها بالمستأنف أنها بكر ثم وضعت مولوداً بعد الزواج بنحو أربعة شهور مما يدل على عدم بكارتها وقت عقد الزواج ولما كان لا يوجد في الأوراق ما يفيد أن المستأنف قد علم وقت زواجها بالمستأنف عليها بعدم بكارتها اذ أن الثابت من أقوال والدته بالمحضر رقم ٤٨ أحوال مركز الفيوم أن أهل المستأنف عليها أحضروا قابلة دخلت مخدع الزوجة قبله وخرجت ومعهما قطعة قماش مبللة بالدماء وأن المستأنف دخل على زوجته بعدئذ كما قرر الشاهد رشدي نصحي ما يستفاد منه انه اثر زواجه وحين بدأ معاشره زوجته - لم يكن يعلم بعدم بكارتها وبالتالي فاذا خالطها حتى سفره للعراق بعد شهرين من الزواج فان تلك المخالطة لم تكن مسبقة بعلمه بعدم بكارتها وقت زواجه بها - ولا كان الثابت من أقوال الشهود التي تظمن الحكمة لصحتها أن المستأنف عليها قررت اثر ولادتها أنها حملت من ابن عمها قبل زواجها بالمستأنف فان مؤدى ذلك أن ازالة بكارتها قد تمت بسبب سوء سلوكها قبل الزواج ، ولا كان الثابت أيضاً أن المستأنف لم يعلم بولادة زوجته - وقد كانت بعد فترة قصيرة من

زواجها - وبالتالي بعدم بكارتها وقت هذا الزواج بسبب سوء سلوكها -
 الا أثناء وجوده بالعراق وكان قد أقام دعواه بعد أيام من انقطاعه عن
 عمله في الخارج في ١٩٨٢/٤/٧ وعودته غانه يكون قد أقامها خلال
 شهر من وقت علمه بالغش ، واذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه
 يكون خاطئاً خليقاً بالالغاء ، وعلى مدى ما تقدم واذ كان مؤداه - أن المستأنف
 قد وقع في غش بشأن بكاره زوجته المستأنف عليها وثبت أن تلك البكاره
 قد أزيلت بسبب سوء سلوك الزوج المذكورة وأنه رفع دعواه لابطال عقد
 زواجه منها خلال شهر من علمه بالغش ولم يختلط بها بعد هذا العلم -
 فإن الدعوى تكون قد اقيمت على أساس صحيح من الواقع والقانون -
 مما يتعين معه اجابة المستأنف لطلبه والقضاء بابطال عقد زواجه من
 المستأنف عليها » . وكان مفاد هذا الذي أورده الحكم أن محكمة
 الاستئناف قد استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية أن المطعون عليه
 لم يعلم بالغش الذي وقع عليه من الطاعنة بشأن بكارتها الا عند
 إبلاغه بأنها وضعت طفلاً بعد نحو أربعة شهور من زواجه بها وذلك
 أثناء عمله خارج البلاد وقبل أيام من رفع دعواه ببطلان هذا الزواج
 وأنه لم يخالفها بمخالطة الأزواج بعد أن توافر علمه بذلك الغش ، وكان
 الذي أورده الحكم استخلاصاً سائفاً مما له أصل ثابت في الأوراق وكافياً
 لحمل قضائه بابطال زواج الطريقين وفيه الرد الضمني المسقط لكل قول
 أو حجة مخالفة لساقته الطاعنة فإن ما تثيره بسبب النعي لا يعدو أن
 يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الدليل مما لا تجوز اثارته أمام محكمة
 النقض ، ويكون النعي في غير محله .

(نقض مدني ١٦/٤/١٩٨٥ - الطعن رقم ٩ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»)

١٤١ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة في استخلاص الواقع في الدعوى
 والاخذ بما تطمئن اليه من الأدلة وأطراح ما عداه - تنبيهاً في ذلك .

لمحكمة الموضوع السلطة التامة في استخلاص الواقع في الدعوى
 والاخذ بما تطمئن اليه من الأدلة وأطراح ما عداه وحسبها ان تقيم
 (م - ٩)

قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت في الاوراق وتؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها وكان الحكم المطعون فيه بعد ان عرض للمستندات التي قدمها الطرفان قد عول في ثبوت انضمام المطعون عليه الى طائفة الروم الارثوذكس ونفى انضمام الطائفة لطائفة الاقباط الكاثوليك على قوله « وتشير المحكمة فيما يتعلق بالزوج المستأنف الى انه كان « قبطيا ارثوذكسيا ثم انضم الى طائفة الروم الارثوذكس بالقاهرة » « وان انضمامه ثابت بيقين من الشهادة الصحيحة المقدمة منه والصادرة من بطريركية الروم الارثوذكس بالقاهرة والمؤرخة في ١٩٨١/٢/٤ ، اما بالنسبة للزوجة المستأنف عليها فانها تقول انها تركت طائفتها السابقة — الطائفة القبطية الارثوذكسية — وانضمت لطائفة الاقباط الكاثوليك الا ان امر انضمامها للطائفة الاخيرة غير ثابت ثبوتا لا يقبل التأويل وليس في الاوراق ما يقطع يقينا به ولا تطمئن المحكمة الى ما قدم منها للتدليل على ذلك اذ. الثابت من الشهادة المؤرخة ١٩٨٢/٤/٢٢ الصادرة من بطريركية الاقباط الكاثوليك ان المستأنف عليها لم تنضم لطائفتها وان البطريركية لا تقبل الانضمام لطائفتها من أحد الزوجين الا بموافقة الآخر وهو ما لا يتحقق في النزاع المائل . ومن ثم فان الشهادة المقدمة من المستأنف عليها والمؤرخة في ١٩٨٣/١١/١١ التي ورد بها ان المستأنف عليها قد انضمت للطائفة المذكورة منذ ١٩٨١/١٢/٢٥ تتعارض مع الشهادة السابقة رغم صدورهما من جهة واحدة وشخص واحد ولو كان صحيحا انها قد انضمت للطائفة منذ ١٩٨١/١٢/٢٥ لكان المعقول ان يكون ذلك ثابتا ومعروفا لدى البطريركية عند اصدار الشهادة المؤرخة ١٩٨٢/٤/٢٢ اذ هو تاريخ لاحق لتاريخ الانضمام المذكور المقول بانه تم في ١٩٨١/١٢/٢٥ والمستأنف عليها قد أوردت بصحيفة دعوى زيادة النفقة المرفوعة منها والمعلنة في ١٩٨٢/١/٣٠ انها قبطية ارثوذكسية هي والزوج المستأنف وما تقدم بمفرده كاف للقول بانها عند رفع الدعوى المائلة لم تكن قد انضمت لطائفة اخرى . ، وكان هذا من الحكم استدلالا سبائحا فما له أنسك ثابت في الاوراق ويؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها ، وكان ما اثارته الطائفة بشأن الشهادة الصادرة من الدير التابع لطائفة

الانطاكية للروم الارثوذكس يسوريا واردا على غير محل من أسباب الحكم فان النعى لا يعدو بذلك ان يكون جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع لادلة الدعوى مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١١/٦/١٩٨٥ - الطعن رقم ٥٢ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٤٢ - الشخص ان يغير دينه او مذهبه او طائفته تحقيقا لبدا حرية العقيدة - مناط تطبيق احكام الشريعة الطائفية في منازعات الأحوال الشخصية ونطاق تطبيق الشريعة الاسلامية في تلك المنازعات .

للشخص ان يغير دينه أو مذهبه أو طائفته وهو في هذا - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - مطلق الارادة تحقيقا لبدا حرية العقيدة طالما قد توافرت له أهلية الاداء ، واستخلاص هذا التغيير من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع مادام استخلاصه سائغا له أصله الثابت من الاوراق ، كما أن مفاد فصوص المواد ٦ ، ٧ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ و ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ان المشرع قصد تطبيق أحكام الشريعة الطائفية في منازعات الأحوال الشخصية التى تقوم بين غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة وتطبيق الشريعة الاسلامية في تلك المنازعات بين غير المسلمين المختلفين طائفة وملة ، وان العبرة في اتحاد الطائفة والملة أو اختلافهما هى بوقت رفع الدعوى فلا يترتب على تغيير الطائفة أو الملة اثر في تحديد الشريعة الواجبة التطبيق اذا كان حاصل اثناء سير الدعوى ما لم يكن الى الاسلام . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتد في ثبوت تغيير المطعون عليه لطائفته قبل رفع الدعوى بالشهادة الصادرة من الرئاسة الدينية لطائفة الروم الارثوذكس بانضمامه الى تلك الطائفة في ١٦/١٢/١٩٨٠ وانتهى في قضائه الى ان الطائفة والمطعون عليه غير متحدى الطائفة والملة وطبق في شأنها أحكام الشريعة الاسلامية التى تجيز الطلاق بالارادة المتفردة فان هذا من الحكم يكون استخلاصا موضوعيا سائغا وتطبيقا صحيحا للقانون ولا ينال من صحته قيام نزاع

بين الطرفين قبل رفع الدعوى بشأن تقرير نفقة للطاعنة ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢٤ - الطعن رقم ٦٨ لسنة ٥٣ ق «احوال شخصية»)

١٤٣ - شروط التطلاق في مفاد نص المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالاحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس الصادرة سنة ١٩٣٨ .

لا كان النص في المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالاحوال الشخصية للأقباط الارثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ على أنه « يجوز أيضا طلب الطلاق اذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه أخلايا جسيما مما أدى الى استحكام النفور بينهما وانتهى الامر بافتراقهما عن بعضهما واستمرت الفرقة ثلاث سنين متوالية » . مفاده أنه لا يكفى للحكم بالتطلاق تحقق النفور المستحکم والفرقة بين الزوجين مدة لا تقل عن ثلاث سنوات متصلة ولكن يشترط كذلك توافر الخطأ الذى أدى الى النفور والفرقة من جانب الزوج المطلوب الحكم بتطليقه مما لا محل معه لأعمال حكم هذه المادة اذا ثبت ذلك الخطأ في حق طالب التطلاق حتى لا يستفيد من خطئه أو لم يقدم هو الدليل المثبت له في حق الزوج الآخر . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بتأن اكتفى في قضائه بتطبيق الطاعنة من المطعون عليه على ما أستخلصه من أقوال الشهود من تحقق النفور والفرقة بينهما دون الاعتداد بشرط الخطأ من جانب الزوجة الطاعنة ، وهو ما لم تثبته بينة المطعون عليه ، وأورد الحكم في هذا الخصوص قوله « الثابت من أقوال الشهود جميعا أن الفرقة دامت بين الطرفين مدة ثلاث سنوات متصلة وأن الحياة الزوجية بينهما أصبحت مستحيلة . . . » وشاهدا المستأنف (المطعون عليه) قررا أن الفرقة بينهما استمرت ثلاث سنوات متصلة مما أدى الى استحكام النفور بينهما وهذا القدر كاف للشهادة في مثل هذا النزاع . . . » ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/٢٥ - الطعن رقم ٦١ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٤٤ - ما بث شرط الطيب الحكم بالطلاق - م ٥٧ من مجموعة القوانين الخاصة بشؤون الشخصية للإقباط الأرثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ ..
التزام الزوج باعداد المسكن المناسب - من حق الزوجة التمسك بمسكن مستقل في مسكن مستقل .

لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن استحكام النفور بين الزوجين الذي تجيز المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالاحوال الشخصية للإقباط الارثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ طلب الحكم بالتطليق بسببه يجب أن يكون نتيجة أساءة أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخلاله بواجباته نحوه أخلاقيا جسديا بحيث تصبح الحياة الزوجية مستحيلة على الآخر يكون ذلك الخطأ من جانب طالب الطلاق حتى لا يستفيد من خطئه وأن ينتهي الأمر بافتراقهما ثلاث سنوات متوالية ، وكان مفاد المادة ١٤٩ من القواعد سالفة الإشارة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين على الزوج اعداد المسكن المناسب ومن حق الزوجة التمسك بالاقامة في مسكن مستقل لا يشاركها فيه أحد من اقارب زوجها سوى أولاده من غيرها ان وجدوا وكان لقاضي الموضوع السلطة التامة في الترجيح بين البينات واستظهار الواقع في الدعوى ووجه الحق فيها ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى التطليق على سند من أقوال شاهدي المطعون عليها التي اطمأن اليها ورجحها على أقوال شاهدي الطاعن واستخلص منها ان المطعون عليها لم تترك منزل الزوجية وتلقا للاقامة عند ذويها الا لتقصير الطاعن في اعداد مسكن مستقل لها وإصراره على اقامتها مع أسرته وامتناعها هي عن ذلك بسبب إساءتهم اليها واحتدام الخلافات بينها وبينهم وأن الطاعن برغم رفض دعواه بدخولها في طاعته مازال مصرا على هذا الموقف فيكون هو المتسبب في الفرقة التي جعل منها سندا لدعواه بطلب التطليق نتيجة لأخلاله بواجب من واجباته الزوجية وكان هذا من الحكم تطبيقا صحيحا للقانون واستخلاصا موضوعيا سائغا مما له أصله الثابت بالاوراق ويكفي لحمل قضائه فان الحكم المطعون فيه اذ أيده

لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون أو خالف الثابت بالأوراق ولا يعيبه بعد ذلك أنه لم يتعقب كل قول أو حجة للطاعن على حدة مادام أن قيام الحقيقة التي ائتمت بها وأورد دليله عليها فيه الرد الضمني المسقط لكل قول أو حجة تخالفها ويكون النعى عليه بهذه الأسباب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ١٩ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٤٥ — أسباب الطلاق التي تجيزها المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ — يقع عبء اثبات الخطأ على عاتق طالب التطلاق — يستقل قاضى الموضوع ببحث دلائل الخطأ والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن اليه منها — شرط ذلك

لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن استحكام النفور بين الزوجين التي تجيز المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ طلب الحكم بالتطلاق بسببه — وهو ما رفعت الدعوى على سند منها — يجب أن يكون نتيجة إساءة أحد الزوجين معاشرة الآخر وإخلاله بواجباته نحوه إخلالا جسيما بحيث تصبح الحياة الزوجية مستحيلة على الا يكون ذلك الخطأ من جانب طالب التطلاق حتى لا يستفيد من خطئه . وكان عبء اثبات هذا الخطأ يقع على عاتق طالب التطلاق وهو من مسائل الواقع التي يستقل قاضى الموضوع ببحث دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما يطمئن اليه منها واستخلاص ما يقتنع به مادام يقيم حكمه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي ينتهى اليها . وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض مستندات الدعوى وأقوال شهود الطرفين — أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن بتطلاق المطعون عليها منه على قوله « وكانت أقوال شهود الزوج (الطاعن) قد خلت مما يفيد حدوث خطأ من الزوجة (المطعون عليها) أو إخلال لواجباتها أدى الى الفرقة فمن ثم فإن طلب الزوج التطلاق يكون على غير سند ولا يغير

من ذلك استمرار الفرقة ولا قول شاهديه ان الزوجة قد تركت المنزل ..
ورفضت التصالح لان ذلك بذاته لا يعنى بالضرورة ثبوت خطأ من
جانبها اذ ان ترك أحد الزوجين منزل الزوجية أمر لا يعول عليه مجردا
للقول بأنه اخلل من التارك بواجب من الواجبات التي يفرضها الزواج
عليه ولم ينسب ايها للزوجة أية صورة أخرى من صور الخطأ
مثل التعدي بالقول أو بالفعل أو سوء المعاشرة أو سوء التصرف أو حتى
التطرف في وجهات النظر وهو من الحكم استخلاص موضوعي
سائق مما له أصله الثابت في الاوراق ويكفي لحمل قضائه بعدم ثبوت
خطأ في جانب المطعون عليها أدى إلى الفرقة الموجبة للتطليق ورفض
دعوى الطاعن . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه . . وعلى ما
تقدم — قد استخلص في حدود سلطته التقديرية قصور بيعة الطاعن
عن اثبات دعواه بما يكفي لقضائه برفضها فانه لا حاجة به الى ان
يعرض بعد ذلك لبينة النعى ويكون تعيب الطاعن لها — وايا كان وجه
الرأى فيه — غير منتج مما يكون معه النعى بيته على غير أساس .

(نقض مخني ١٩٨٦/٦/٣ — الطعن رقم ٥٧ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٤٦ — مناسط الاعتراف بتغيير الطائفة أو الملة بالدخول في طائفة
أو ملة جديدة — نطاق اختصاص المجلس إلى الانجيلي العام .

وان كان تغيير الطائفة أو الملة يعد أمرا يتصل بحرية العقيدة الا
أنه عمل ارادى من جانب الجهة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم
ولا ينتج اثره بمجرد الطلب وابداء الرغبة في الانضمام الى الطائفة أو
الملة الجديدة وانما بالدخول فيها بقبول الانضمام اليها من رئاستها الدينية
المعتمدة — ولا كان مؤدى نصوص المواد ٢ ، ٤ ، ١١ ، ٢٠ من الامر
العالي الصادر في أول مارس سنة ١٩٠٢ بالتشريع الخاص بطائفة
الانجيليين — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان المشرع اعتبر
ان أتباع المذهب البروتستانتي في مصر على اختلاف شيعهم وكنائسهم
وفرقهم طائفة واحدة عرفت « بطائفة الانجيليين » دون ان يكون لتعدد

شيع وكنائس وفرق بغيره أمثلية أي امر في تنظيم سماءهم الخدمية .
 فوحد الطائفة بضم أهل الفرق البروتستانتية وجعل من المجلس الملى
 الانجيلي العام الهيئة ذات الاشراف الاصيل الشامل على كافة مرافق
 المسيحيين البروتستانت من النواحي الدينية والادارية على سواء مما
 مفاده أن أية كنيسة أو شيع أو فرقة تفرعت عن المذهب البروتستانتى
 لا يمكن اعتبار مجرد الانضمام اليها تغيرا للعقيدة الدينية ، طالما ان
 المشرع اعتد بطائفة الانجيليين كوحدة واحدة ورسم وسيلة الانضمام
 اليها وهى قبول هذا الانضمام من المجلس الملى العام للطائفة باعتباره
 صاحب الاختصاص الوحيد بالفصل فى طلبات الانضمام اليها بكافة
 شيعها وفرقها وكنائسها طبقا للمادة ٢٠ من الامر العالى السالف البيان .
 لما كان ذلك وكان المطعون عليه قد أسس دعواه على اختلافه طائفة عن
 الطاعة مما يجيز له طلاقها بالارادة المنفردة طبقا لاحكام الشريعة
 الاسلامية واستند الى شهادة من الكنيسة الرسولية للاقباط الانجيليين
 بديروط بانضمامه اليها دون أن يقدم ما يفيد قبول المجلس الملى الانجيلي
 العام انضمامه الى طائفة الانجيليين وكان الحكم المطعون فيه قد
 اعتد بهذه الشهادة وحدها دليلا على تغير المطعون عليه لطائفته
 بانتمائه الى الكنيسة المذكورة . وقضى باثبات طلاقه الطاعة بارادته
 المنفردة وفق أحكام الشريعة الاسلامية على سند من اختلافهما طائفة
 فى حين أن ذلك الانتماء لا يترتب عليه بذاته أى أثر قانونى فى هذا
 الصدد ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعابه الفساد فى الاستدلال
 مما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٦ — الطعن رقم ٢٣ لسنة ٥٦ ق «احوال شخصية»)

١٢٧ — تقرير دواعى الفرقة بين مسائل الواقع التى يستقل تلقى
 الموضوع بيده دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما يطعن اليه واستخلاص
 ما يقتضيه به — شرط ذلك .

لا كانت المطعون ضدها تستند فى طلب تطليقها من الطعان الى
 الفرقة طبقا للمادة ٥٧ من مجموعة الاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس

مصادرة في سنة ١٩٨٦ - ركان متخير زواحي الفرقة من
 التي يستقل قاضي الموضوع ببحت دلائلها والموازنة بينها وترجيح ما
 يطمئن اليه منها واستخلاص ما يقتنع به مادام يقيم حكمه على أسباب
 سائغة من شأنها ان تؤدي الى النتيجة التي ينتهي اليها ، وكان الحكم
 المطعون فيه بعد ان عرض للمستندات التي قدمها الطرفان واقوال شهودهما
 اقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بتطليق المطعون ضدها من
 الطاعن على قوله « » واذا كان ذلك وكان الثابت من أقوال شهود
 الزوجة ان الحياة الزوجية بينها وبين المستأنف قد تصدعت بصورة
 لا يستطيع معها دوام العشرة أو العودة للحياة المشتركة بسبب سوء
 معاشرته الزوج لها واخلاقه بواجباته نحوها المتمثل في تعديه عليها
 بالضرب وبالسبب بالفاظ تنال من شرفها وكرامتها الى الحد الذي وصمها
 أمام الشاهد الاول بانها ترتبط باحد الضباط بعلاقة غير مشروعة
 وانها معوجة السلوك وهو ابشع واقسى ما يمكن ان يرمى به زوج زوجته
 أمام الغير . وقد أدى ذلك الى افتراقهما سنوات طوال بعد حياة لم تدم
 عدة اشهر ولم تفلح محاولات الصلح التوفيق بينهما ومن ثم فان دعوى
 الزوجة المستأنف عليها تكون قائمة على أساس » وكان هذا من
 الحكم استخلاصا موضوعيا سائغا مما له اصل ثابت في الاوراق على ان
 سبب الفرقة بين الطرفين كان من جانب الطاعن فان النعى يكون
 على غير أساس .

(نقض مدني ١٦/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٥٠ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٤٨ - متى كان النعى يتوهم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة
 الموضوع فلا يجوز التحدي به لأول مرة امام محكمة النقض .

وحيث ان الطعن أقيم على سببين بمعنى الطاعن بالوجه الأول من
 السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان
 ذلك يقول أنه لما كانت تجب عليه نفقة والدته ولأنه مفسر ولا يستطيع
 الإنفاق عليها مستقلة عنه فقد أسكنها معه في منسكن الزوجية بالتطابق

لنص المادة ١٤٤ من لائحة سنة ١٩٣٨ للاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس وقد رضيت المطعون عليها بذلك ، فـاذ قضى الحكم برفض دعواه بالتطليق على سند من أنه هو المتسبب في الفرقة وفي ترك زوجته منزل الزوجية لأن والدته تقيم فيه ولم يعد مسكنا مستقلا لزوجتيهما فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى كان النعى يقوم على واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن - « إقامة والدته معه في مسكن الزوجية لا تنفي عنه شرعيته بالتطبيق للمادة ١٤٤ سالفه الذكر ولا تبرر حجر المطعون عليها لهذا المسكن بعد أن رضيت بالسكنى فيه » - وهو دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع ومن ثم فلا يجوز ابدائه ، لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٣ - الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٤٩ - لا محل لأعمال حكم المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس ، متى كانت الفرقة او واقعة الهجر المنسوبة لأحد الزوجين مردها الى اخلال الزوج طالب التطليق بواجباته نحو الآخر .

المستقر في قضاء هذه المحكمة ان المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس الصادرة في سنة ١٩٣٨ تجيز طلب الطلاق اذا اساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته نحوه اخلا لا جسيما ادى الى استحكام النفور بينهما وانتهى الامر بافتراقهما ثلاث سنوات متتاليات . ولما كان يتعين للقول باستحكام النفور بين الزوجين أن تقوم الجفوة بينهما بما يجمل حياتهما المشتركة امرًا غير محتمل ، وبحيث يكون الصدع الواقع مما يصعب علاجه أو رآبه ،

وكان اثبات الخطأ بهذه المثابة مسألة لازمة سابقة على التحقق من استحكام النفور ، باعتباره نتيجة لتوافر سوء المعاشرة او الاخلال بواجب من الواجبات التي يفرضها عقد الزواج ، وكان التتطبيق في هذه الحالة عقابي يستهدف توقيع الجزاء على الزوج الذي اخل بواجباته الزوجية ، أو ادى الى استحكام النفور والفرقة ، فانه لا محل لاعتال حكم المادة متى كانت الفرقة أو واقعة الهجر المنسوبة لاحد الزوجين مردها الى اخلال الزوج طالب التتطبيق بواجباته الجوهرية نحوه . لما كان ذلك فانه وان كان تحقق استحكام النفور مما يستقل بتقديره قاضى الموضوع بعد فحصه كافة الظروف والملابسات ، الا انه ينبغى ان يقيم قضاءه على أسباب سائغة لها مأخذها من الاوراق ، ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان امتناع الطاعنة عن مساكنة المطعون ضده كان بسبب عدم قيام المطعون ضده بتهيئة مسكن مستقل لها ، وكان مفاد المادة ١٤٩ من القواعد سائلة الاشارة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — انه يتعين على الزوج اعداد السكن المناسب ، ومن حق الزوجة التمسك بالاقامة فى مسكن مستقل لا يشاركها فيه أحد من أقارب زوجها سوى أولاده من غيرها ان وجدوا ، فان الفرقة التي جعلها الحكم المطعون فيه عمدته لم تلجأ اليها الطاعنة الا نتيجة اخلال الزوج المطعون ضده بواجب من واجبات الزوجية الملقاة على عاتقه واصراره على اقامتها فى منزل اهله الامر الذى ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون وفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٧/٣/١٩٨٧ — الطعن رقم ١١٤ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

ثالثا - المسائل الخاصة بالاجانب

١٥٠ - يعين القاضى القانون الذى يجب تطبيقه فى حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية - المادة ٢٥ مدني - تطبق الشريعة الاسلامية على المسلمين وعلى غير المسلمين المختلفى الطائفة والملة - تطبيق الشريعة انظر نية على غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة

١- كانت المادة ٢٥ من القانون المدني تنص على ان « يعين القاضى القانون الذى يجب تطبيقه فى حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية * * » . وكان الحكم المطعون فيه قد خلص - اعمالا لحكم هذا النص - الى أن القانون المصرى هو الواجب التطبيق على الدءوى بالخطر الي أن النزاع فيها يتعلق بمسألة من مسائل الاجوال الشخصية بين طرفين لا تعرف لهما جنسية ، وكان مقتضى هذا وقوع العلاقة محل النزاع تحت سلطان القانون الداخلى فى مصر وبالتالي تأخذ هذه العلاقة حكم العلاقة بين المصريين من حيث تحديد الشريعة التى تحكم النزاع * واذا التزم الحكم المطعون فيه فى تحديد تلك الشريعة بالضابط الذى وضعه المشرع فى المواد ٦ و ٧ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بالغاء المحاكم الشرعية والمالية و ٢٨٠ من لائحة ترشيح المحاكم الشرعية ، ومؤداه تطبيق الشريعة الاسلامية على المسلمين وعلى غير المسلمين المختلفى الطائفة والملة وتطبيق الشريعة الطائفية على غير المسلمين المتحدى الطائفة والملة وخلص الى انزال أحكام شريعة طائفة الارمن الارثوذكس - التى ينتمى اليها الطرفان - على واقعة النزاع غانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى على غير أساس * .

(نقض مدني ١١/٢٦/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٢ لسنة ٥٢ ق)

« أحد الأشخاص » .

١٥١ - شروط تنفيذ لأحكام ن مائة أحوال الشخصية الصادرة من محكمة في إحدى دول الجامعة العربية المنتظمة لاتفاقية تنفيذ الأحكام .

أن كل حكم نهائي متعلق بالأحوال الشخصية صادر من محكمة في إحدى دول الجامعة العربية المنضمة لاتفاقية تنفيذ الأحكام التي أصدرها مجلس الجامعة في ١٤/٩/١٩٥٢ - ومنها مصر والكويت - يكون قابلاً للتنفيذ طبقاً للمادة الأولى من هذه الاتفاقية في سائر دولها ، ولا يجوز طبقاً للمادة الثانية رفض الأمر بتنفيذه إلا في أحوال عددها هذه المادة على سبيل الحصر ومنها أن يكون قد سبق صدور حكم نهائي بين نفس الخصوم في ذات الموضوع من إحدى محاكم الدولة المطلوب إليها التنفيذ . ١- كما كان ذلك وكان الحكم الصادر في مصر من محكمة المنتزه الجزئية في الدعوى رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٩ أحوال شخصية « نفس » المنتزه قد قضى بكف يد الطاعنة عن المطالبة بالنفقة المفروضة على الماطعون عليه للطاعنة وابنتها منه بالحكم الاجنبي في مدة حددها بما مؤداه ان شرط اتحاد الموضوع بين الحكمين غير متوافر فلا يمنع من تنفيذه فيما عدا هذه المدة . واذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض مدني ١٩٨٦/٢/٢٥ - الطعن رقم ٣٤ لسنة ٥٣ ق «أحوال شخصية»)

١٥٢ - اذا حكم بالطلاق حال حياة الزوجين فان حضانة الطفل تكون لدى الطلاق اذا ام يذهب اليه خطأ ما - م ١٥٠٢ ق اليمنى اليونانى - لا يعود اعتناق الاسلام خطأ في حد ذاته .

لما كان المرجع في تكييف التفريق بين الزوجين بسبب اعتناق الزوجة الاسلام وابعاء الزوج الدخول فيه هو الشريعة الاسلامية باعتبارها القانون المصرى العام في مسائل الأحوال الشخصية وذلك وفقاً للمادة ١٠ من القانون المدنى وكان هذا التفريق - وعلى أرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة - يعتبر طلاقاً وليس بطلاناً للزواج يعود الى بداية العقد وكانت

الفقرة الاولى من المادة ١٥٠٣ من القانون المدني اليوناني تنص على أنه « اذا حكم بالطلاق حال حياة الزوجين فان حضانة الطفل تكون لمدعى الطلاق اذا لم ينسب اليه خطأ ما » وكان الثابت بالاوراق أن المطعون عليها بعد أن اعتنقت الاسلام أقامت الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٩٧٢ كلى أحوال شخصية أجانب الاسكندرية ضد الطاعن للحكم بالتفريق بينهما بسبب ابائه الاسلام وقضى لها بالتفريق أى بالطلاق ولم يكن من جانبها أى خطأ فان حضانة ابنها من الطاعن تكون لها طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة ١٥٠٣ من القانون المدني اليوناني المشار اليها واذ التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر وأقام قضاءه برفض دعوى الطاعن بحقه في حضانة الابن على قوله « . . بأن نص المادة ١٥٠٣ من القانون المدني اليوناني الواجب التطبيق على واقعات الدعوى والمقدم بحافضة مستندات المستأنف (الطاعن) قد نصت على أنه « . . ومعنى ذلك أن حضانة الطفل حتى ولو بلغ سنه أكثر من العاشرة تكون لمدعى الطلاق وهي هنا المستأنف عليها (المطعون عليها) اذ لم ينسب اليها خطأ ما وأن سبب الطلاق هو اعتناق الاسلام وهو أمر في حد ذاته لا يعد خطأ منها « » فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/١/٢٧ - الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٣ ق) « احوال شخصية » ؛

رابعاً - المسائل الاجرائية

١٥٣ - مناط التناقض الذى يمنع من سماع الدعوى فى فقه الشريعة الاسلامية .

من الاصول المقررة فى فقه الشريعة الاسلامية أن التناقض الذى يمنع من سماع الدعوى هو الذى يكون بين كلامين صدرا من شخص واحد ويظل باقيا دون أن يوجد ما يرفعه ويكون أحد الكلامين فى مجلس القاضى والاخر خارجه ولكن ثبت أمام القاضى حصوله إذ يعتبر الكلامان وكأنهما فى مجلس القاضى ويستوى فى ذلك أن يكون التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى عليه . واذ كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أنه ليس للمطعون عليها فى الدعوى الاصلية والفرعية سوى كلاما واحدا أيده شهودها وهو قولها بقيام علاقة الزوجية بينها وبين الطاعن - بعد طلاقه لها - حتى انجبت منه الولدين رجب ورشاد مما لا يتعارض مع ما ورد فى الاقرار المؤرخ ٢٤/١٠/١٩٧٤ من أنقضاء عدتها من ذلك الطلاق ، فانه لا يكون ثمة تناقض يمنع من سماع دعواها ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مبنى ٢٦/٣/١٩٨٥ - الطعن رقم ٦٥ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٥٤ - اذا صدر حكم غيابى قابل الطعن فيه بالمعارضة وقابل فى نفس الوقت الطعن فيه بالاستئناف أو التماس إعادة النظر أو النقض ، فإن الطعن فيه باحد هذه الطرق من جانب الخصم الغائب يسقط حقه بعد ذلك فى الطعن فى الحكم بطريق المعارضة .

إن النص فى المادة ٣٨٥ من قانون المرافعات السابق المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على أنه « لا تجوز المعارضة الا فى الحالات التى ينص عليها القانون » وفى المادة ٣٨٧ منه على أن « يعتبر الطعن فى الحكم الغيابى بطريق آخر غير المعارضة نزولا عن حق المعارضة » واللتين أبتت

عليهما المادة الاولى من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ باصدار قانون المرافعات القائم ، يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أنه وان كان الاصل هو استنفاد طرق الطعن العادية أولاً ، يباشر الطاعن بعدها الطرق غير العادية ، الا أن المشرع خرج على هذه القاعدة بالنسبة للحالات الاستثنائية التي يجيز فيها القانون الطعن بطريق المعارضة فتص على أنه اذا صدر حكم غيابي قابل للطعن فيه بالمعارضة وقابل في نفس الوقت للطعن فيه بالاستئناف أو التماس إعادة النظر أو النقض فان الطعن فيه بأحد هذه الطرق من جانب الخصم الغائب يسقط حقه بعد ذلك في الطعن في الحكم بطريق المعارضة . لما كان ذلك وكان مفاد المادتين ٢٩٠ و ٣٢٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٣١ وهما ضمن المواد المستبقة بالقانون رقم ٤٦٠ لسنة ١٩٥٥ — جواز المعارضة في الاحكام الاستئنافية الصادرة في الغيبة في ظرف الايام العشرة التالية لاعلانها ، وكان الثابت من الاوراق أن الطاعنة عارضت في الحكم الاستئنافي الصادر بتاريخ ١٩٨١/٢/٨ بصحيفة أودعت قلم الكتاب في ١٩٨١/٣/٢٦ وأعلنت للمطعون عليه في ١٩٨١/٤/٩ وأنه لما قررت بالطعن بطريق النقض في ذات الحكم في ١٩٨١/٣/٢٩ فان ذلك يعتبر نزولاً منها عن الطعن بالمعارضة طبقاً لصريح النص ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبارها متنازلة عن معارضتها فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعي على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/١ — الطعنان ٢٧ لسنة ٤٦ ق ،
٥١ لسنة ٥٤ ق « احوال شخصية ») .

١٥٥ — استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية والوقف — خضوعه للقواعد الواردة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون ٧٨ لسنة ١٩٣٢ .

لما كان مفاد المادتين ٥ و ١٣ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٧ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ... أن المشرع استبقى

استئناف الاحكام الصادرة في مسائل الاحوال الشخصية والوقف التي كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجالس المالية محكوما بذات القواعد التي كانت تحكمه قبل الغاء هذه المحاكم والواردة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣٣ لا بقواعد أخرى في قانون المرافعات اعتبارا بأنها هي الاصل الاصيل الذي يجب التزامه ويتعين الرجوع اليه للتعرف على احوال استئناف هذه الاحكام وضوابطه واجراءاته وكان مفاد نص المادتين ٣٠٧ و ٣٠٨ من هذه اللائحة ان ميعاد استئناف الاحكام الصادرة من المحاكم الكلية الابتدائية هو ثلاثون يوما كاملة يبدأ سريانه بالنسبة للاحكام الصادرة في مواجهة الخصوم من يوم صدورها وكان الثابت في الاوراق ان الحكم الابتدائي صدر في ١٩٨٣/١/٣ وأن الاستئناف رفع بتاريخ ١٩٨٣/١/٢٤ فانه يكون مرفوعا في الميعاد القانوني ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بسقوط الحق في الطعن بالاستئناف على هذا الاساس قد التزم صحيح القانون *

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/٢٣ - الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»)

١٥٦ - القرابة المانعة من قبول الشهادة - ماهية الشهادة التي يمكن للحكم التعويل عليها - الأثر المناقل للاستئناف .

المقرر شرعا ان شهادة القرابات بعضهم لبعض تقبل فيما عدا شهادة الفرع لاصله والاصل لفرعه وأحد الزوجين لصاحبه ، وأن الشهادة على ما يثبت حكمه بنفسه من قول أو فعل تقبل ممن عاينه سمعا أو مشاهدة متى وافقت الدعوى ، وكان الثابت بالاوراق ان الشاهد الاول للمطعون عليها خالها والثاني ابن عمتها - وهي قرابة ليست بمانعة من قبول شهادتهما لها شرعا - وأن هذه الشهادة - كما يبين من أقوالهما في التحقيق الذي أجرته محكمة الاستئناف - انصبت على وقائع حدثت في حضرتهما وعائنها كل منهما سمعا ومشاهدة مما تكون معه شهادة

مباشرة وليست سماعية فان الحكم المطعون فيه اذ عول عليها في ثبوت اضرار الطاعن بالمطعون عليها ورتب على ذلك قضاءه بالتطبيق لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . لما كان ذلك وكان الاستئناف — وعلى ما جرى به نص المادة ٣١٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية — يعيد الدعوى الى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف ويوجب على المحكمة الاستئنافية أن تعيد النظر فيما رفع عنه الاستئناف على أساس الدفوع والادلة المقدمة الى محكمة أول درجة وعلى أى دفع أو دليل آخر يقدم في الاستئناف مما يخول محكمة الاستئناف أن تتيح للخصوم تقديم بينات جديدة ولا يمتنع معه عليها أن تسمع شهودا سبق سماع شهادتهم أمام محكمة أول درجة ، وكان القاضي — وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة — لا يتقيد بما يكون قد شف عنه الحكم الذى أصدره بالاحالة الى التحقيق من اتجاهاه في الرأى ، فان محكمة الاستئناف اذ سمعت شهادى الاثبات اللذين سمعا أمام محكمة أول درجة لا تكون قد خالفت القانون واذا اوردت في حكمها الصادر في ١٠/٣/١٩٨٢ باحالة الدعوى الى التحقيق قولها أن بينات الدعوى غير كافية لتكوين عقيدتها فان هذا يشير الى أنها انما قصدت تهيئة فرصة جديدة للطرفين للاثبات والنفى ودون أن تصرح باطمئنانها أو عدم اطمئنانها الى أحد ممن سمعتهم محكمة أول درجة من الشهود ، فانه لا صحة لما ذهب اليه الطاعن من وقوع تناقض في الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص ، ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٤/٥/١٩٨٥ — الطعن رقم ٢٧ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»)

١٥٧ — قيام الحكم على دعايات متعددة وكانت احداها كافية وحدها لحمل قسائه شأن تعيبيه في الادعاءات الأخرى بفرض صحته يكون غير منتج — مثال — اعتراض الزوجة على عدم شرعية مسكن الطاعة المدعوة اليه في الانذار باعتباره ليس مسكنا منفردا يصلح كمسكن زوجية — دعاية كافية وحدها لحمل قضاء الحكم .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه اذا أقيم الحكم على دعايات

متعددة وكانت احدها كافية وحدها لحمل قضائه فان تعيينه في الدعايات الاخرى، يفرض صحته يكون غير منتج وكان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءً على قوله « وحيث ان الزوجة اقامت اعتراضها على عدم شرعية مسكن الطاعة المدعوة اليه في الانذار وقدمت صورة من الشكوى الاداري سنداً لقولها بأن المسكن هذا سكن للأسرة وليس سكناً منفرداً يصلح سكن زوجية وقدم المعارض ضده صورة ضوئية من كتاب صادر من نيابة طنطا الكلية يفيد الغناء بقول النيابة بمعرفة السيد قاضي الحيازة ولم يقدم ما يدل على أنه صدر له قرار من السيد قاضي الحيازة بتمكينه منفرداً بالشقة المدعوة اليها المعارضة » وهو استدلال سائق مما له أصله الثابت في الاوراق على عدم شرعية المسكن المبين في انذار الطاعة ودعامة كافية وحدها لحمل قضاء الحكم المطعون فيه بعدم الاعتداد بانذار الطاعة فان تعيينه في سائر دعائمه . . . وايا كان وجه الرأي فيه فيكون غير منتج .

(نقض مدني ١٤/٥/١٩٨٥ - الظعن رقم ٥٨ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٥٨ - مقتضى الأثر النافذ للاستئناف - م ٣١٧ من اللائحة الشرعية :

لما كانت المادة ٣١٧ من اللائحة الشرعية تنص على أن « يعيد الاستئناف للدعوى الى الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط ويجب على المحكمة الاستئنافية ان تبعد النظر فيما رفع عنه الاستئناف على أساس الدعوى والإدلة المقدمة الى محكمة أول درجة وعلى أي دفع أو دليل آخر يقدم في الاستئناف من قبل الخصوم ثم تحكم بعد نظر الدعوى طبقاً للمنهج الشرعي » وكان الثابت من الاوراق أن المحكمة قد اتاحت للطاعتين الفرصة كاملة لبدء ما لديهما من دفع ودفعه دفاع في الموضوع مما تناولته في مذكراتهما المقدمة اليها وحجزت الاستئناف

للحكم بغير تخصيص الحكم في الدفع ثم حكمت في الدفع والموضوع معا ،
فان النعى على الحكم بالاخلاق بحق الدفاع يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٢١ - الطعن رقم ١٤ لسنة ٥٣ ق «أحوال شخصية»)

١٥٩ - ماهية الشهادة التي يعتد بها شرعا - ترجيح بينة الإثبات على
بينة النفى من اطلاقات محكمة الموضوع - مثال على الشقاق بين الزوجين .

المقرر في المذهب الحنفى أن الشهادة على ما يثبت حكمه بنفسه من
قول أو فعل تقبل ممن عاينه سمعا ومشاهدة متى وافقت الدعوى ، وكانت
شهادة شاهدى المطعون عليهما - كما يبين من اقوالهما في التحقيق الذى
اجرته محكمة أول درجة قد انضبت على وقائع حدثت فى حضرتها وعائنها
كل منهما سمعا ومشاهدة مما تكون معه شهادة مباشرة وليست
سماعية ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ اعتد بهذه الشهادة لا يكون
قد خالف المنهج الشرعى السليم . لما كان ذلك وكان استخلاص الواقع
فى الدعوى والترجيح بين البيئات مما يستقل به قاضى الموضوع ما دام
استخلاصه سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق ، وكان الحكم المطعون
فيه قد اقام قضاءه بتطبيق المطعون عليها على الطاعن على سند مما
شهد به شاهداها من أنه اساء اليها بأن جرى وراءها فى الطريق وهى
بملايين النوم وجذبها من شعرها مما عدم الحكم اضرارا بها من شأنه
استحالة دوام العشرة الزوجية بينهما ، وكان هذا من الحكم استخلاصا
سائغا مما له اصله الثابت بالأوراق ويؤدى الى ما انتهى اليه فى قضائه
فان النعى عليه ترجيحه بينة الإثبات على بينة النفى لا يعدو أن يكون
جدلا موضوعيا فى سبلة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل مما لا تقبل
اثارته أمام محكمة النقض

(نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٢١ - الطعن رقم ٦٢ لسنة ٥٢ ق «أحوال شخصية»)

١٦٠ - ما لا يقبل من شهادات القرايات - لمحكمة الموضع السلطة
 انتامة في الترجيح بين البيّنات واستظهار واقع الحال في الدعوى ووجه الحق
 فيها : ما تطمئن اليه من الأدلة - لا ينال من صحة استدلال الحكم تفاوت أقوال
 شاهدي الاثبات حول بعض التفاصيل التي لا تمس جوهر الوقائع المتشهود
 عليها .

لما كانت شهادة القرايات بعضهم لبعض مقبولة فيما عدا الفرع
 لأصله والأصل لفرعه وأحد الزوجين لصاحبه وكان لمحكمة الموضوع
 السلطة التامة في الترجيح بين البيّنات واستظهار واقع الحال في الدعوى
 ووجه الحق فيها مما تطمئن اليه من الأدلة المقدمة فيها وكان الحكم
 الابتدائي بعد أن حصل أقوال شاهدي المطعون عليها بما مؤداه أن
 الطاعن اعتدى عليها بالضرب والسب واستولى على غلبة مجوهراتها
 وانصرف من منزل الزوجية دون رجعة قد خلص استنادا لذلك الى
 ثبوت اضرار الطاعن بالمطعون عليها بما لا يستطاع معه دوام العشرة
 بينهما ورتب على ذلك قضاء بتطليقها عليه ، واذ أيده الحكم المطعون
 فيه أضاف في مقام الرد على دفاع الطاعن ان القرابة بين المطعون عليها
 وشاهديها غير مانعة من قبول شهادتهما لها شرعا كما أورد قوله : « كما
 لا تعمل المحكمة على ما قدمه المستأنف (الطاعن) ضمن حافظة مستنداته
 صورة تجمع بين المستأنف والمستأنف عليها (المطعون عليها) قال انها
 بمناسبة الزفاف الحاصل في ١٩٨٠/٢/٨ مما لا يتصور معه حسب
 قوله وقوع الاعتداء قبل هذا التاريخ اذ تشك المحكمة في صحة التاريخ
 المعطى لهذه الصورة أو المناسبة التي حصل من أجلها هذا التصوير »
 وكان هذا من الحكم تطبيقا صحيحا للقانون واستدلالا سائغا مما له
 أصله الثابت بالأوراق يكفي لحمل قضائه ويؤدي الى ما رتبته عليه الحكم
 ولا ينال من صحة هذا الاستدلال تفاوت أقوال شاهدي الاثبات حول
 بعض التفاصيل التي لا تمس جوهر الوقائع المتشهود عليها فان الحكم
 لم يكن بعد ذلك بحاجة الى الرد استقلالا على ما ساقه الطاعن من بينة
 النفي اذ أن في قيام الحقيقة التي ائتمت بها وأورد دليله عليها الرد التضمني

المسقط لكل حجة تخالفها ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٦٨٥/١٢/٢٤ - الطعن رقم ٢٨ لسنة ٥٣ ق «أحوال شخصية»)

١٦١ - يعتبر العلم بتنفيذ الحكم استفاد من اعلان صورته التنفيذية
مبدأ لسريان ميعاد المعارضة .

أن النص في المادة ٢٩١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن
(تقبل المعارضة الى الوقت الذى يعلم فيه المحكوم عليه بتنفيذ الحكم)
وفي المادة ٢٩٢ منها على أن (يعتبر المحكوم عليه عالماً بالتنفيذ بمجرد
اعلان صورة الحكم التنفيذية اليه بالطرق المقررة) وفي المادة ٢٩٣ منها
على أن (مدة المعارضة ثلاثة أيام كاملة من تاريخ اعلانه بالصورة
التنفيذية) مفاده أن المشرع قد جعل من العلم بتنفيذ الحكم استفاد من
اعلانه صورته التنفيذية مبدأ لسريان ميعاد المعارضة ومن ثم فانه لا
يغنى عنه علم المحكوم عليه بالحكم بأى طريق آخر وذلك لما هو مقرر
من أنه متى رتب القانون بدء سريان ميعاد على اجراء معين فانه لا يجوز
الاستعاضة عن هذا الاجراء بأى اجراء آخر . لما كان ذلك وكان الاصل
في اثبات اعلان الحكم أن يكون بالبيان الوارد عنه في ورقة الاعلان بحيث اذا
لزم الامر أن تتحقق المحكمة من هذا التاريخ وجب عليها أن ترجع الى
ورقة اعلان الحكم ذاتها فان هى رأت الاخذ بدليل آخر في اثباته كان
عليها ان تحققه وكان الثابت بالاوراق أن المطعون عليهم لم يقدموا الى
محكمة الموضوع ورقة اعلان الطاعة بالصورة التنفيذية من الحكم
الغيابى الصادر ضدها باثبات طلاق مورثهم لها وأن دفاع الطاعة لدى
نظر المعارضة في هذا الحكم قام على أنها لم تعلن بالدعوى ولا بالحكم
الغيابى الصادر فيها وكان الحكم المطعون فيه - ومن قبله - الحكم
الابتدائى - اذ التفت عن هذا الدفاع قد أقام قضاءه على أن الطاعة
تقدمت بمعارضتها بعد الميعاد المقرر واستند في اثبات اعلانها بالصورة
التنفيذية من هذا الحكم الى شهادة من واقع دفتر قيد أوراق المحضرين
بمحكمة الازبكية الجزئية باستلام قلم المحضرين الحكم الغيابى وتسليمه

الى المحضر وتنفيذه في ١٩٧١/١١/٢٤ واعادته في اليوم التالي وتسليمه الى وكيل المحكوم له والى أن توقيعهما على عقد تخارج بين الورثة دون الافصاح عن كونها زوجة المورث يدل على علمها بانفصام زواجها منه قبل وفاته وكان هذا الذي تساند اليه الحكم لا يثبت به اعلان الطاعة بالصورة التنفيذية من الحكم الغيابي المعارض فيه واجراؤه صحيحا بالطرق المقررة قانونا مما كان يجب معه على المحكمة ان تتحقق من تمام الاعلان باعتباره الاجراء المعمول عليه في انفتاح ميعة الطعن بالمعارضة والذي لا يغنى عنه العلم بالحكم من أى طريق آخر فان ما خلاص اليه الحكم في هذا الصدد يكون معيبا بالقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢٤ — الطعن رقم ٤٨ لسنة ٥٤ ق «احوال شخصية»)

١٦٢ — العلة في جمل شهادة المراتين مساوية لشهادة رجل واحد —
مناط اشتراط سماع المراتين مجتمعتين وما لا يكون موجبا لذلك .

لما كان اشتراط بعض فقهاء الحنفية عدم التفريق بين المراتين لدى أدلائهما بالشهادة سنده قوله تعالى في سورة البقرة « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتين ممن ترضون من الشهداء أن تضل احدهما فتذكر احدهما الاخرى » وكانت الاية الكريمة لم تشترط اجتماع المراتين عند الادلاء بالشهادة وانما أوردت العلة في جمل شهادة المراتين مساوية لشهادة رجل واحد . وهى ان المرأة معرضة للنسيان وأن وجود أخرى معها يعينها على التذكر وكان مقتضى هذه العلة ان اشتراط سماع المراتين مجتمعتين لا يكون الا اذا جاءت أقوالهما غير متطابقة أما اذا اتفقت أقوالهما فان موجب عدم التفريق بينهما عند الشهادة يكون متفقيا واذ كان الثابت من محضر التحقيق الذى سمعت فيه أقوال شهود المطعون عليها أمام محكمة أول درجة أن الشاهدين قد اتفقت أقوالهما على الوقائع المشهود بها فان موجب عدم التفريق يكون غير متوافر ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/١١ — الطعن رقم ٥ لسنة ٥٥ «احوال شخصية»)

١٦٣ - الأصل في الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل انشهادة بنفسه
- تكون البينة في التطبيق للضرر بشهادة أصلية من رجلين عدلين أو من
رجل وادراتين عدول أخذاً بالأرجح من فقه الحنفية - م ٢٨٠ المادة
الشرعية .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الأصل في الشهادة وجوب معاينة
الشاهد محل الشهادة بنفسه فلا يجوز أن يشهد بشيء لم يعاينه عينا
أو سماعاً في غير الأحوال التي تصح فيها الشهادة بالسماع وليس من
بينها التطبيق للضرر إذ تكون البينة فيه بشهادة أصلية من رجلين عدلين
أو من رجل وأمرأتين عدول أخذاً بالأرجح في فقه الحنفية الواجب
الرجوع اليه في نطاق الدعوى اعمالاً لنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب
المحاكم الشرعية ، ولما كان الثابت من التحقيق الذي أجرته محكمة
أول درجة وأقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه بثبوت الضرر المرجح للتفريق
أن الشاهد الأول من شاهدي الإثبات لم ير بنفسه اعتداء الطاعن بالسب
والضرب على المطعون عليها وإن ما شهد به في هذا الخصوص جاء نقلاً
عن زوجة البواب والجيران فإن شهادته والحال كذلك تكون سماعية ومن
ثم غير مقبولة فلا يبقى من البينة الا شطرها الذي لا يكتمل به نصابها
الشرعي ، وكانت محكمة أول درجة بعد أن سمعت أقوال شاهدي المطعون
عليها قد أعادت الدعوى الى المرافعة رغم أن أجل التحقيق كان مازال
ممتداً ملتفتة عن طلب الطاعن التأجيل لاحضار شهود النفي الذين كانوا
قد حضروا بجلسة سابقة ولم تسمعهم المحكمة فإن الحكم المطعون فيه
إذ عول على البينة المشار اليها وأعرض عن تحقيق دفاع الطاعن يكون
معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والاخلال بحق الطاعن في الدفاع مما
يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الرابع للطعن .

١٦٤ - عدم استئناف الطاعن الحكم الابتدائي المحكوم فيه عليه
لا يجوز له الطعن فيه بطريق النقض - المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ مرافعات .

وحيث انه لما كان الطاعن لم يستأنف الحكم الابتدائي الصادر في
الدعوى رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٩ كلى أحوال شخصية الانسـكندرية فنان
الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز طبقا للمادتين ٢٤٨ و ٢٤٩ من
قانون المرافعات .

(نقض مدنى ١١/٣/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٦٥ - الأصل في الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه -
ما لا يجوز في الشهادة - تكون البينة في اثبات أو نفي مضارة أحد الزوجين
من الآخر بشهادة أصلية من رجلين عدلين أو من رجل وامرأتين عدول .
المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في الشهادة وجوب معاينة
الشاهد محل الشهادة بنفسه فلا يجوز أن يشهد بشئ لم يعاينه عينا
أو سماعا في غير الأحوال التى تصح فيها الشهادة بالتسامع وليس من
بينها اثبات أو نفي مضارة أحد الزوجين من الآخر اذ تكون البينة فيه
بشهادة أصلية من رجلين عدلين أو من رجل وامرأتين عدول أخذاً بالراجع
في فقه الحنفية الواجب الرجوع اليه في نطاق الدعوى أعمالاً لتض المادة
٢٨٠ من لائحة المحاكم الشرعية ، ولما كان الثابت من التحقيق الذى أجرته
محكمة أول درجة وأقام عليه الحكم المطعون فيه قضائه بثبوت اضرار
الطاعن بالمطعون عليها وعدم أمانته بما يوجب عدم الاعتداد بدعوته لها
بالدخول في طاعته أن الشاهد الأول من شهود الاثبات لم ير بنفسه
اعتداء الطاعن بالسب والضرب على المطعون عليها وأن ما شهد به في
هذا الخصوص جاء نقلاً عنها وعن والدها فإن شهادته تكون والبال كذلك
سماعية وغير مقبولة فلا يبقى من البينة الا شطرها الآخر الذى لا يكتمله
به نصابها الشرعى واذ عول الحكم المطعون فيه على هذه البينة فإنه يكون
معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(نقض مدنى ٢٥/٣/١٩٨٦ - الطعن رقم ٤ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٦٦ - تظل اللائحة الشرعية هي الأصل الأصل الذي يجب التزاده والرجوع اليه في التعرف على أحوال المعارضة وضوابطها - المادة ٥ ق ١٩٥٥/٤٦٢ - لا يعتبر الحكم حضوريا الا اذا كان غياب المدعى عليه انما جاء بعد قيام النليل في وجهه .

لا كان القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ « بالغاء المحاكم الشرعية والمالية » قد ألغى بعض مواد لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ واستبقى من بين ما استبقاه المواد الخاصة بالاحكام الغيابية والمعارضة فيها ونص في المادة الخاصة على أن « تتبع أحكام قانون المرافعات في الاجراءات المتعلقة بمسائل الاحوال الشخصية والوقف التي كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجالس المالية عدا الاحوال التي وردت بشأنها قواعد خاصة في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين المكملة لها » فقد دل على أنه أراد أن تبقى المعارضة في الاحكام الغيابية الصادرة في تلك المسائل محكمة بذات القواعد التي كانت تحكمها قبل الغاء المحاكم المذكورة وأن تظل اللائحة الشرعية هي الأصل الأصل الذي يجب التزامه والرجوع اليه في التعرف على أحوال المعارضة وضوابطها وكان النص في المادة ٢٨٦ من اللائحة على أنه « اذا غاب المدعى عليه بعد الجواب عن الدعوى بالانكار » واثباتها بالطرق الشرعية ، حكم عليه في غيبته بدون اعلان ويعتبر الحكم صادرا في مواجهة الخصوم وكذلك اذا غاب المدعى عليه بعد الجواب عن الدعوى بالاقرار » مفاده ان الحكم لا يعتبر حضوريا الا اذا كان الغياب بعد الجواب عن الدعوى بالاقرار أو بعد الثبوت عقب الانكار أي اذا كان غياب المدعى عليه انما جاء بعد قيام الدليل في وجهه ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن الطاعنة قد غابت طوال جلسات نظر الاستئناف بما مفاده أن أدلة الدعوى لم تقم في مواجهتها فان الحكم الاستئنافي الصادر غيابيا في ١٩٨٤/٦/٧ لا يعتبر حكما حضوريا ولا يغير من هذا النظر وجود تذاكرات كتابية مقدمة من الطاعنة تتضمن دفاعها وردها على أدلة الدعوى ذلك أن المرافعة الشفهية - طبقا لللائحة - هي الأصل وليست المذكرات

الكتابية سوى وسيلة لضبطها وبيان أوجه الدفاع بما يسهل الرجوع اليها
واذ كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر وقضى بعدم قبول
المعارضة في الحكم الاستثنائي السالف الذكر على سند من أن الطاعة
قدمت مذكرة بدفاعها فيعتبر الحكم في حقها حضوريا طبقا لنص المادة
٢٨٦ ولا تقبل المعارضة فيه اعمالا للمادة ٢٩٠ فإنه يكون قد خالف القانون
وأخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب
الثاني للطعن .

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٧ - الطعن رقم ١٢ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٦٧ - مفاد النص في المادة ٢/٦ ق ١٩٥٥/٤٦٢ بإلغاء المحاكم
الشرعية والمالية أن الأحكام التي يتعين على المحاكم تطبيقها هي الأحكام
الموضوعية في الشريعة الخاصة الواجبة التطبيق - تسري قواعد الاختصاص
ومسائل الاجراءات على جميع المنازعات أيا كانت ديانة أطرافها .

لما كان النص في الفقرة الثانية من المادة ٦ من القانون رقم ٤٦٢
لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والمالية على أنه « بالنسبة للمنازعات
المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة
والملة الذين لهم جهات قضائية مالية منظمة وقت صدور هذا القانون
فتصدر الأحكام - في نطاق النظام العام - طبقا لشريعتهم » مفاده أن
الأحكام التي يتعين على المحاكم تطبيقها هي الأحكام الموضوعية في
الشريعة الخاصة الواجبة التطبيق . وكان ما ورد في المادة ٦ مكرر ثانيا
من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المشار إليها في خصوص ما يتبع في
دعوة الزوج زوجته للدخول في طاعته واعتراضها على ذلك أمام
المحكمة الابتدائية إنما هي من قواعد الاختصاص ومسائل الاجراءات
فإنها تسري على جميع منازعات الطاعة أيا كانت ديانة أطرافها . واذ
الترم الحكم المطعون فيه هذا النظر بأن طبق ما ورد في مجموعة الاقباط
الارثوذكس شريعة طرفي الخص من أحكام موضوعية عن الطاعة واعتد
باجراءات دعوة المطعون عليه للطاعة بالدخول في طاعته واعتراضها على

ذلك أمام المحكمة الابتدائية وفقا لما ورد في النص المشار إليه فإنة لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .
(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٧ — الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٤ ق «أحوال شخصية»)

١٦٨ — القضاء بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ لا يمس بالحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت من قبل — شرط ذلك .

النص في المادة ١٧٨ من الدستور على أن « ينشر بالجريدة الرسمية الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من آثار » ، وفي الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه « ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم » مفاده أنه متى صدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعي فلا يجوز تطبيقه اعتبارا من اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية ، ومن ثم فإنه لا يمس — على ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ — بالحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت من قبل بحكم حاز قوة الامر المقضى . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد صدر حضوريا من محكمة استئناف بنى سويف « مأمورية الغيوم » في ١٢/٥/١٩٨٥ ومن ثم يكون قد حاز قوة الامر المقضى تبعا لعدم جواز الطعن فيه بطرق الطعن الاعتيادية وذلك من قبل نشر حكم المحكمة الدستورية العليا القاضي بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ في الجريدة الرسمية في ١٦/٥/١٩٨٥ فان صدور هذا الحكم ونشره لا يمس بحق المطعون ضدهما في المتعة المقضى بها بالحكم المطعون فيه ، ويضحي النعى ولا أساس له .

(نقض مدني ١٩٨٦/٦/٢٤ — الطعن رقم ٧٠ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٦٩ — ميعاد الطعن بطريق النقض في مسائل الأحوال الشخصية —
شروط اضافة ميعاد مسافة .

لما كان ميعاد الطعن بالنقض في مسائل الأحوال الشخصية —
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو سنتون يوما وكان الحكم
المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٨٥/٥/٧ ولم يطعن الطاعن فيه بطريق
النقض الا في ١٩٨٥/٧/١٠ بينما الميعاد كان قد انتهى يوم ١٩٨٥/٧/٦
فان الحق في الطعن يكون قد سقط ولا يغير من ذلك ما ادعاه الطاعن في
صحيفة الطعن بالنقض وبالتوكيل الصادر للمخامنى الذى رفع الطعن من
انه يقيم بمدينة انسيوط ابتغاء اضافة ميعاد مسافة بين موطنه باسيوط
وبين مقر محكمة النقض بالقاهرة ذلك ان الثابت بالاوراق ان الطاعن أعلن
بالدعويين الابتدائيتين وباجراءات الاعلان الاخرى التى تمت فيهما في
موطنه الذى يقع بذائرة قسم روض الفرج محافظة القاهرة يؤيد ذلك
ان هذا الوطن هو محل اقامته الذى أثبتته في التوكيل الصادر منه لاختيه
أمام محكمة أول درجة وبانذار الدخول في الطاعة الذى وجهه الى المطعون
عليها كما اتخذته موطنه بـصحيفة الاستئناف وأثبت كذلك بـصدر الحكم
المطعون فيه مما يدل على ان موطنه هو مدينة القاهرة وان ادعاه بأنه
يقيم بمدينة انسيوط قصد به — على غير سند من الواقع — اضافة ميعاد
الطعن الذى كان قد سقط الحق فيه وهو ما يتعين معه الحكم بعدم قبول
الطن لرفعه بعد الميعاد .

(نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧٠ — الشهادة على ما يثبت حكمه . ينسب من قول أو فعل — من باب
قبولها — لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير أدلة الدعوى والموازنة
بينها وترجيح ما تظمن إليه منها واستخلاص ما تقتنع به — شرط ذلك .

لما كانت الشهادة على ما يثبت حكمه بنفسه من قول أو فعل تكون
مقبولة ممن عاينه سماعاً أو مشاهدة متى وافقت الدعوى ، وكان لمحكمة
الموضوع السلطة التامة في تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح

ما تطمئن اليه منها واستخلاص ما تقتنع به مادامت تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدي إلى النتيجة التي ينتهي اليها ، وكان البين من محضر التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة إن شاهدي المطعون ضدهما شهدا بأن الطاعن قد اختلى بها أكثر من مرة سواء في سيارته أو في سفره معها لقضاء عدة أيام خارج موطنها بمدينة دمياط ، وهي أقوال انصبت على وقائع حدثت في حضرتها وعائنها مشاهدة مما تكون معه شهادتهما قيد استوفيت شروط ضحتها شرعا . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه بعد أن عرض لأقوال شهود الطرفين والمستندات المقدمة في الدعوى قد استخلص من بينة الاثبات المذكورة أن الطاعن قد طلق المطعون ضدها بعد الدخول والخلوة وهو من الحكم استخلاص موضوعي سائغ مما له أصل ثابت في الأوراق ويكفي لحمل قضائه بوصف ذلك الطلاق بتلك الصفة ، ولا على الحكم من بعد أن هو لم يعتد بدفاع وحجج الطاعن ، ولا عليه كذلك أن هو لم يستجب إلى طلبه بإحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد لاثبات ما يناقض الحقيقة التي استخلصها وأورد الدليل الصحيح على قيامها ، ويكون النعى على غير أساس.

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٣ — الطعن رقم ٨ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧١ — مناط اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر دعوى المتعة .

لما كانت لأبحة ترتيب المحاكم الشرعية هي المرجع في قواعد الاختصاص النوعي بمسائل الأحوال الشخصية طبقا لنص المادة ٨ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والمحاكم المالية وكان النص في المادة ١٠/٦ من اللائحة على اختصاص المحاكم الجزئية بالمنازعات في « . . . المواد المتعلقة بالزوجية غير ما سبق » إنما يقصد به المواد التي تكون الزوجية فيها هي سبب الحق المدعى به ، وكان سبب الحق في المتعة هو الطلاق المنصوص عليه في المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمضافة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ،

فإن المتعة بذلك تخرج من عداد المواد المتعلقة بالزوجية الواردة في نص اللائحة المذكور - لما كان ذلك وكانت المادة ١/٨ من اللائحة تعقد الاختصاص للمحاكم الابتدائية بالمنازعات التي ليست من اختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين ٥ ، ٦ منها ، وكانت المتعة ليست من المسائل المنصوص عليها في هاتين المادتين فإن الاختصاص بالدعوى بها يكون معقودا للمحكمة الابتدائية . واذ التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر في قضائه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية نوعيا بنظر الدعوى المطروحة فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٣ - الطعن رقم ٥٨ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧٢ - يجب أن يرد سبب النعى على الدعامة التي أقام الحكم قضائه عليها. والتي لا يقوم له قضاء غيرها - لا يجوز التحدي لأول مرة أمام محكمة النقض بطلان إجراءات التحقيق ما لم يتمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع .

لما كان سبب النعى يجب أن يرد على الدعامة التي أقام الحكم قضائه عليها والتي لا يقوم له قضاء غيرها ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عما أثارته المطعون ضدها من محاولة الطاعن معاشرتها في غير موضع الجرح ولم يصادف هذا الأمر محلا من قضائه فإن النعى المتعلق به - وأيا كان وجه الرأي فيه - يكون غير منتج ومن ثم غير مقبول . والنعى مردود في وجهه الثاني بأنه لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التحدي يبطلان إجراءات التحقيق لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض ، وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بما أورده بهذا الوجه من النعى عن بطلان إجراءات التحقيق ، فإن التحدي به أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٣ - الطعن رقم ٩٦ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧٢ - يجب ان تكون البينة في دعوى التطلق للضرر من رجلين أو رجل وامرأتين - الضرر - تقديره - محكمة الموضوع .

لما كان مناط الحكم بالتطلق في الدعوى التي ترفع طبقاً للمادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ هو ثبوت الضرر بما لا يستطاع معه دوام العشرة وعجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين وكانت البينة في هذه الدعوى . وعلى أرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة - يجب أن تكون من رجلين أو رجل وامرأتين ، وكانت محكمة الموضوع تستقل بتقدير عناصر الضرر وتصويره مما يجعل دوام العشرة مستحيلاً ما دامت استندت الى أدلة مقبولة . وكان الحكم المطعون فيه بعد ان عرض في أسبابه لأقوال أربعة من شهود الإثبات الذين سمعت أقوالهم في الاستئناف وهم مصطفى محمد عز الدين وعطا فرج فرج وسعاد وزينب محمد عز الدين ، وقد خلاص مما اتفقت عليه رواية الشاهدين الأولين في محضر التحقيق من كثرة الخلافات بين الزوجين واعتداء الطاعن على المطمون ضدها بالنسب بالفاظ نابية وردت في المحضر والحكم الى ثبوت الضرر بما يستحيل معه استدامة العشرة بينهما ، وهو من الحكم استخلاص سائق له مأخذه من الأوراق وعلى سند من بيعة موافقة للدعوى واكمل نصابها الشرعى بما يكفى لحمل قضائه بالتطلق ، فان النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٣ - الطعن رقم ١٦ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧٤ - المقصود بالضرر الذى يجوز معه للزوجة طلب التطلق - يحق للزوجة في مرحلة الاستئناف ان تضيف ما أم تطرحه امام محكمة أول درجة من صور سوء المعاملة والإيذاء - لا يتغير طلب التفريق بين الزوجين بسبب الضرر بتغير ما صدر عن الزوج من فعل أو قول تضررت منه زوجته - ماهية الطلب الجديد المعنى بالمادة ٢٢١ من اللائحة الشرعية .

لما كان النص في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه « اذا ادعت الزوجة

تضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام تعمده بين أمثالهما ، يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طقة بائنة اذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما » ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المقصود بالضرر في هذا المجال هو ايذاء الزوج وزوجته بالقول أو بالفعل ايذاء لا يليق بمثلها بحيث تعتبر معاملة الزوج لزوجته في العرف معاملة شاذة ضارة تشكو منها المرأة ولا ترى الصبر عليها وكان النص لم يحدد وسيلة اضرار الزوج بزوجته والذي يخولها الحق في طلب الطلاق فان لها أن تستند في التدليل على حصول المضارة الى كل أو بعض صور سوء المعاملة التي تلقاها منه - من قبيل الضرب والسب والهجر وأن تضيف منها في مرحلة الاستئناف ما لم تطرحه أمام محكمة الدرجة الاولى دون أن يعتبر ذلك طلبا جديدا مما يمتنع قبوله طبقا لحكم المادة ٣٢١ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لان الطلب الجديد المعنى بنص المادة هو ما يتغير به موضوع الدعوى . ولا يتغير طلب التفريق بين الزوجين بسبب الضرر طبقا للمادة السادسة المشار اليها بتغير ما صدر عن الزوج من فعل أو قول تضررت منه زوجته . لما كان ذلك وكانت المظعون ضدها قد استندت في طلب تطليقها من الطاعن الى نص المادة السادسة متلفة الذكر وضربت في تصحيفة دعواها أمثلة من صور سوء معاملته لها ثم أضافت أمام محكمة الاستئناف دأبه على الاعتداء عليها بالسب فأنه لا على الحكم المظعون فيه ان هو اعتد في قضائه بثبوت الضرر الحاصل من السب ، ويكون النعى على غير أساس . . .

(نقض محنتى ١٢/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٩٦ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٧٥ - الأصل في الإجراءات أنها روعيت صحة ما لم يقد الدليل على خلاف ذلك - خاو محاضر الجلسات من الإشارة الى نظر الدعوى في علانية - أثره .

الأصل في الإجراءات أنها روعيت صحة ما لم يقد الدليل على

خلاف ذلك وكان الثابت من محاضر جلسات محكمتى أول درجة والاستئناف أن الدعوى نظرت أمام محكمة أول درجة فى عدة جلسات آخرها فى ١٧/١١/١٩٨٣ التى تقرر فيها حجزها للحكم وفى الاستئناف بجلستى ١٨/١٠/١٩٨٤ و ٢٣/١/١٩٨٥ وفيها حجز الاستئناف للحكم ولم يشر فى محاضر هذه الجلسات الى عقدها فى علنية مما يفيد أنها انعقدت فى غرفة المشورة. مادام أن الطاعن لم يقدم الدليل على خلاف ذلك ، فإن النعى يكون على غير أساس . ولا يغير من ذلك أن تكون الدعوى قد طرحت من قبل أمام محكمتى أول درجة والاستئناف فى جلسات علنية طالما أنها عرضت أخيرا فى جلسة منعقدة فى غرفة المشورة ونظرت فيها وتقرر حجزها للحكم فيها .

(نقض مدنى ١٩٨٧/١/٢٧ - الطعن رقم ٦٤ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧٦ - لا يمس الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعى ، بالحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت من قبل بحكم حاز قوة الأمر المقضى .

ان النص فى المادة ١٧٨ من الدستور على أن « ينشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار ، وفى الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه « ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم » مفاده أنه متى صدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعى فلا يجوز تطبيقه اعتبارا من اليوم التالى لنشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية ، ومن ثم فإنه لا يمس - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - بالحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت من قبل بحكم حاز قوة الأمر المقضى ، لما كان ما تقدم وكان المحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة استئناف طنطا

« مأمورية بنها » في ١٩٨٥/٣/٢١ ومن ثم يكون قد حاز قوة الامر المقضى تبعا لعدم جواز الطعن فيه بطرق الطعن الاعتيادية وذلك من قبل نشر حكم المحكمة الدستورية العليا القاضي بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٩ في الجريدة الرسمية في ١٩٨٥/٥/١٦ فان ختدور هذا الحكم ونشره لا يمس بحقوق المطعون ضدها في المتعة المقضى بها بالحكم المطعون فيه ويضحي النفي ولا أساس له .

(نقض مدني ١٩٨٧/١/٢٧ - "طعن رقم ٦٤ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

١٧٧ - ماهية الوطن الاصلي طبقا للرأى السائد في فقه الشريعة الاسلامية - الممول عليه في تعيين الوطن او محل الإقامة العادى -- متى يكون الاعلان الذى يشأ به سريان ميعاد الطعن في الحكم اعلانا صحيحا .

أن الوطن الاصلي طبقا للرأى السائد في فقه الشريعة الاسلامية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو موطن الانسان في بلده او في بلدة أخرى اتخذها دارا توطن فيها مع أهله وولده وليس في قصده الارتحال عنها وأن هذا الوطن يحتمل التعدد ولا ينتقل بموطن المسكن وهو ما استلهمه المشرع حين نص في المادة ٢٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن « محل الإقامة هو البلد الذى يقطنه الشخص على وجه يعتبر مقيما فيه عادة . فلم يفرق بين الوطن وبين محل الإقامة العادى وجعل الممول عليه في تعيينه الإقامة فيه بصفة مستقرة ولو لم تكن مستمرة تتخللها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة ، ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير قيام عنصر الاستقرار ونية الاستيطان من مسائل الواقع التى يستقبل بتقديرها قاضى الموضوع متى كان استخلاصه مسائلا وكان الثابت بالاوراق أن الصورة التنفيذية للحكم الابتدائى بتطبيق المطعون ضدها على الطاعن قد اعلنت له في ١٩٨٥/٣/٤ بجهة حدائق المعادى حيث تقيم معه والدته التى خاطبها المحضر وأن الطاعن أقر أمام محكمة الاستئناف - على ما جاء بمذكرته المقدمة بتاريخ ١٩٨٦/٤/١٠ - بأن هذا الوطن هو محل إقامة له ولم يدع بأنه ليس موطنه الحقيقى مما

يستفاد منه أن للطاعن محل إقامة آخر بحدائق المعادى يقيم به ومعه والدته ويعتبر موطناً له يصح اعلانه فيه بالحكم اعمالا للمادة ٣/٢١٣ من قانون المرافعات التي توجب - على ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة - ان يكون الاعلان الذي يبدأ به سريان ميعاد الطعن في الحكم اعلانا صحيحا لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الاصلى وكان لا يجدى الطاعن التحدى بأنه لم يكن موجودا في مصر وبان اجراءات اعلانه في مرحلة الدعوى الابتدائية اتخذت جميعها في مواجهة النيابة لعدم الاستدلال عليه في محل اقامته الكائن بالمنيرة قسم السيدة زينب بسبب وجوده في الخارج لان الموطن يحتمل التعدد على ما سنف البيان فان الحكم المطعون فيه اذ اعتد باعلان الحكم الابتدائي للطاعن في الموطن الذي يقيم به مع والدته واعتبره اعلانا صحيحا مجريا لميعاد الطعن فيه ورتب عليه أن الاستئناف رقع بعد فوات الميعاد المقرر واقام قضاءه برفضه على سند من هذا الاعلان يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولا يعيبه انه لم يتعقب دفاع الطاعن بشأن ان المطعون عليها عمدت الى الغش بتوجيه هذا الاعلان الى موطن والدته عن عدم وصول الاعلان اليه اذ لا على الحكم ان هو أطرخ دفاعا ظاهر الفساد ولا يستأهل ردا ويكون النعمى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٧/٢/١٩٨٧ - الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٦ ق « حول شحبه » .

١٧٨ - متى صدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعى فلا يجوز تطبيقه اعتبارا من اليوم التالى لنشر الحكم فى الجريدة الرسمية ومن ثم فانه لا يمس بالحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت من قبل بحكم حاز قوة الامر المقضى .

النص فى المادة ١٧٨ من الدستور على أن « ينشر بالجريدة الرسمية الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار »

وفي الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على انه « ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم » مفاده انه متى صدر حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص تشريعي فلا يجوز تطبيقه اعتبارا من اليوم التالي لنشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية ، ومن ثم فانه لا يمس - وعلى ما انصحت عنه المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - بالحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت من قبل بحكم حاز قوة الامر المقضى . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد صدر حضوريا من محكمة استئناف القاهرة في ١٩٨٥/٥/٩ ومن ثم يكون قد حاز قوة الامر المقضى تبعا لعدم جواز الطعن فيه بطرق الطعن الاعتيادية وذلك من قبل نشر حكم المحكمة الدستورية العليا القاضي بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ في الجريدة الرسمية في ١٩٨٥/٥/١٦ فان صدور هذا الحكم ونشره لا يمس بحق المطعون ضدها في المتعة المقضى بها بالحكم المطعون فيه وينحى النعى ولا أساس له .

(نقض مدنى ١٧/٣/١٩٨٧ - الطعن رقم ٩٤ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»)

١٧٩ - الاصل في الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه - لا تصح الشهادة بالتسامع في التطبيق للضرر .

لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الاصل في الشهادة وجوب معاينة الشاهد محل الشهادة بنفسه ، فلا يجوز ان يشهد بشيء لم يعاينه عينا أو سماعا في غير الاحوال التي تصح فيها الشهادة بالتسامع وليس من بينها الشهادة في التطبيق للضرر ، وكان البين من التحقيق الذى اجريته محكمة اول درجة ومن مدونات الحكم المطعون فيه ان الشاهد الثانى من شاهدى المطعون ضدها لم ير بنفسه اعتداء الطاعن بالسب والضرب على المطعون ضدها وان ما شهد به في هذا الخصوص جاء

نقلا عن الشاهد الاول ، فان اتتوالة بهذه المثابة لا تقبل كبينة على الضرر الموجب للتطبيق . ويكون نصاب الشهادة الشرعية غير مكتمل . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بثبوت الضرر الموجب للتفريق على سند من تلك البينة فانه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٣/٢٤ — الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٥ ق «أحوال شخصية»)

خامسا - الولاية على المال

١٨٠ - تنعقد الخصومة صحيحة اذا اقيمت الدعوى من شخص بصفته وكيلًا - لا تتطلب أعمال إدارة أموال القاصر أو الغائب بما فيها رفع الدعاوى اصدار اذن من المحكمة التي عينت الوصي أو الوكيل - م ٧٨ ق ١٩٥٢/١١٩ .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن الخصومة تنعقد صحيحة بين طرفيها اذا اقيمت الدعوى من شخص بصفته وكيلًا وأنه لا محل لأعمال قاعدة « لا يجوز لاحد ان يخاضم بوكيل عنه » متى أفصح الوكيل عن صفته وعن اسم موكلة كما ان من المقرر ايضًا أن للوصي والوكيل عن الغائب كذلك - وفقًا للمادة ٧٨ من المرسوم بقانون ١١٩ سنة ٥٢ الخاص باحكام الولاية على المال - القيام بكافة الاجراءات اللازمة لإدارة أموال القاصر أو الغائب بما فيه رفع الدعاوى دون حاجة الى اذن من المحكمة التي عينته لما كان ذلك وكران البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الدعوى رفعت من المطعون ضدها الاولى بصفيتها وكيلة عن شقيقها الغائب محمد فتحي هنداوى لطرد الغاصب وهو غفل من أعمال الإدارة التي لا تتطلب اذنا من المحكمة المختصة فان ما يثيره الطاعنان بسبب النعى يكون على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٥/١/٨ - الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٥٤ ق)

١٨١ - تعليق أمر البت في الدعوى على الفصل في مسألة أخرى يجعل حكم الوقف الصابر في هذا الشأن حكمًا قطعيًا فيما تضمنه من عدم جواز الفصل في موضوع الدعوى قبل تنفيذ مقتضاه - يقتضى الأثر المترتب على انتهاء الولاية القضائية على المال لاي سبب من أسباب انتهائها لزوال سبب عدم الأهلية .

من المقرر في قضاء النقض أن تعليق أمر البت في الدعوى على الفصل في مسألة أخرى واتخاذ اجراء معين أو تقديم دليل بذاته ترى

المحكمة ضرورة اتخاذها أو استيفائها وقف لفصل فيها لهذا السبب حتى يتخذ هذا الاجراء أو يقدم الدليل ، يجعل حكم الوقف الصادر في هذا الشأن حكما قطعيا فيما تضمنه من عدم جواز الفصل في موضوع الدعوى قبل تنفيذ مقتضاه مادامت ظروف الدعوى لم تتغير عما كانت عليه حين قضت بذلك ، وكان من المقرر ايضا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن النزاع في مواد الولاية على المال ينطوي في حقيقته على معنى الحسبة حفاظا على أموال ناقص الاهلية وعديمها وليس بخصومة حقيقية ، وكان النص في المادة ١٧٠ من قانون المرافعات على أنه « لا تتبع الاجراءات والاحكام المقررة في هذا الباب إذا انتهت الولاية على المال . . . » مفاده وعلى ما أوردته المذكرة الايضاحية لهذه المادة أنه متى إنتهت الولاية القضائية على المال لاي سبب من أسباب انتهائها لزوال سبب عدم الاهلية فلا تتبع الاجراءات والاحكام الواردة بالباب الرابع الخاص بالولاية على المال وانما تخضع المسائل ولو أتصلت بأدارة الاموال للاجراءات المعتادة للدعوى ولقواعد الاختصاص العام ومن ثم فلا يكون لمحكمة الاحوال الشخصية من ولاية في هذا الشأن . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه في شأن رفض الدفع بحجية حكم وقف الدعوى لحين الحصول على إذن من محكمة الاحوال الشخصية بئجازاة تصرف الولي على ما أورده من أنه « فان ذلك الحكم قد زالت حجيته ببلوغ المستأنفين (الطاعنين) سن الرشد وانتهاء ولاية محكمة الاحوال الشخصية بالنسبة لهم إذ أن أمر حصول الولي الشرعي على إذن محكمة الاحوال الشخصية باعتماد البيع وهو الامر الذي تعلق عليه حكم الوقف ليس أبديا بل أنه أمر مؤقت بنفس قدر انتهاء مهمة محكمة الاحوال الشخصية في ولايتها على القصر ببلوغهم سن الرشد فعندئذ تكون تلك المحكمة قد أستنفذت ولايتها القانونية ولم تعد تملك إصدار الأذن الذي صدر حكم الوقف بسببه وتبعا لذلك ينقض الامر الذي تعلق عليه حكم الوقف وتزول عن الحكم حجيته . . . » وكان من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه إذا تم الحكم على دعاءات متعددة وكانت إحدى هذه الدعامات كافية

وحددها لحمل الحكم فان تعييبه في بقى دعوات الاخرى برفض صحته يكون غير منتج لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم المطعون فيه على نحو ما سلف كاف لحمل قضاءه برفض الدفع بحجية حكم وقف الدعوى فإن النعى على الحكم أستتاده خطأ الى أختلاف الموضوع في الدعوى وإياها كان وجه الرأي في صحته — يكون غير منتج ويكون النعى على الحكم بهذا السبب برمته على غير أساس •

١ نقض مدنى ١٦/٤/١٩٨٥ — الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ١١ ق ١

١٨٢ — يقع صحيحا التصرف الصادر من الأب فيما تبرع به من مال للقاصر صريحا كان هذا التبرع او مستترا دون قيد شئى ومسلكه في هذا الخصوص .

أن النص في المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على أنه « لا تسرى القيود المنصوص عليها في هذا القانون على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التبرع أو مستترا ولا يلزم الأب بتقديم حساب عن هذا المال » • مفاده صحة التصرف الصادر من الأب فيما تبرع به من مال القاصر صريحا كان هذا التبرع أو مستترا دون قيد على مسلكه في هذا الخصوص لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه اعتمد في القول بصحة التصرف الصادر من الولي لعين النزاع الى ما أنتهى اليه حكم محكمة الدرجة الاولى من أن الاطيان المبيعة آلت للطاعنين من والدهم بطريق التبرع وهو ما لا يتطلب لنفاذه ضرورة الحصول على إذن من محكمة الاحوال الشخصية باجازة هذا التصرف فان النعى بهذا السبب يكون في غير محله •

(نقض مدنى ١٦/٤/١٩٨٥ — الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٥١ ق ١)

١٨٣ — تسقط الدعوى التي ترفع على الوصى أو القسيم للمطالبة بتعويض عن سوء إدارته أو لمطالبته بتقديم حساب عن الوصاية أو القوامة بضى خمس سنوات من تاريخ بلوغ القاصر رشيدا أو رفع الحجر أو موت القاصر أو المحجور عليه — م ١/٥٣ مرسوم بق ١٩٥٢/١١٩ .

ان النص في الفقرة الاولى من المادة ٥٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال على أن « كل دعوى للقاصر عن وصاية أو للمحجور عليه على قيمه تكون متعلقة بأمور الوصاية أو القوامة تسقط بضى خمس سنوات من تاريخ بلوغ القاصر رشيدا أو رفع الحجر أو موت القاصر أو المحجور عليه » يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الأيضاحية للقانون على أن هذا التقادم الخمس الخاص لا يتناول الا الدعاوى الشخصية المتعلقة بأمور الوصاية أو القوامة بعد انتهائها كالدعاوى التي ترفع على الوصى أو القيم للمطالبة بتعويض عن سوء إدارته أو لمطالبته بتقديم حساب عن الوصاية أو القوامة ، لما كان ذلك وكان الثابت أن الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه قد اقيمت من المطعون ضدهم على الطاعن بصفته الشخصية — وليس بوصفه وصيا عليهم — بطلب تثبيت ملكيتهم لنصف المطعم موضوع النزاع وبالتالي فهي غير ناشئة عن الوصاية ولا تتعلق بأمورها ومن ثم فلا يسرى عليها التقادم الخمسى الخاص المتضوض عليه في المادة ٥٣ المشار اليها واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة الصحيحة في القانون فإن ما يثيره الطاعن بشأن عدم قوافر المانع الادبى — ايا كان وجه الراى فيه — يكون غير منتج ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس .

١٨٤ - لا يجوز الطعن بالنقض في القرارات الانتهائية الصادرة بتعديل شروط استغلال بعض اموال القاصر - اجازت المساد ١٠٢٥ ورافعات المطعن بالنقض للنيابة العامة وابن كان طرفا في المسادة في اقرارات الانتهائية الصادرة في مواد الحساب .

لما كانت المادة ١٠٢٥ من قانون المرافعات قد بينت على سبيل الحصر المواد التي يجوز الطعن بالنقض في القرارات الانتهائية الصادرة فيها ، وكان الحكم بالزام الطاعن بتعديل شروط استغلال بعض اموال القاصر لم يصدر في مادة من هذه المواد فان الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز .

وحيث أن الدفع في خصوص قضاء الحكم بالزام الطاعن بأن يودع لحساب القاصر مبلغ ٨٤٠٠٠ جنيه غير سديد ، ذلك أنه لما كانت المادة ١٠٢٥ من قانون المرافعات المشار اليها قد اجازت الطعن بالنقض للنيابة العامة ولمن كان طرفا في المادة في القرارات الانتهائية الصادرة في مواد الحساب ، وكان الحساب الذي يقدمه الوصي عن ادارته مال القاصر ما هو الا بيان لعناصر الايرادات وما يقابلها من عناصر المصروفات فما يقتضى من المحكمة الوقوف عند كل من هذه العناصر وتحقيق أية منازعة بشأنه وصولا الى غاية الامر من ذلك وهو تحديد الباقي في ذمة الوصي والزامه بادائه أو ايداعه خزانة المحكمة في ميعاد تحدده طبقا لنص المادة ١٠١٤ من قانون المرافعات ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بايداع مبلغ ٠٠٠ جنيه لحساب القاصر بالبنك على سند من ان تقدير أجرة الشقة رقم ٧ مفروشة في عقد ايجارها المبرم بواسطة الطاعن مع الغير بواقع ٣٠٠ جنيه شهريا هو تقدير غير مناسب اذ لا يجب أن تقل أجرتها عن ١٠٠٠ جنيه شهريا وأن تقدير أجرة الشقتين رقمي ١١ و ١٢ معا بمبلغ ١٢٠ جنيه شهريا على أساس أنهما خاليتان غير مناسب كذلك لوجود منقولات بهما تقتضى تأجيرهما مفرشتين بهما لا يقل عن ١٠٠٠ جنيه شهريا لكل منهما مما يستتبع الزام الطاعن بأجرة الشقق الثلاث مقدرة بهذه القيمة عن ثلاث سنوات من ١٩٨١/٩/١ بالنسبة للشقة

الاولى وعن سنتين من ١٩٨١/٦/١ بالنسبة للشقتين الاخرين ، وكان هذا من الحكم لا يعدو أن يكون في حقيقته تصدياً للفصل في صميم الحساب عن ادارة الطاعن لاموال القاصر وذلك فيما يختص بتحديد قيمة العائد من استغلال الشقق الثلاث كعنصر من عناصر الايراد مما يلزم به الطاعن عند فحص الحساب الشامل الذي يقدمه عن تلك الادارة ، وبالتالي فإن الطعن بطريق النقض في هذا الشق من الحكم يكون جائزاً ويكون الدفع المبدى من النيابة والمطعون عليها في هذا الخصوص على غير أساس .

٢- نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٧ - الطعن رقم ٩٤ لسنة ٤٤ ق .

١٨٥ - اجازت المادة ١٠٢٢ مرافعات المحكمة الاستئنافية اذا رفع اليها استئناف عن قرار صادر في مسألة معينة ان تتصدى للمادة كلها الا انها استثنت من ذلك المنازعات المتصلة بالحساب .

١- كانت المادة ١٠٢٣ من قانون المرافعات وأن اجازت للمحكمة الاستئنافية اذا رفع اليها استئناف عن قرار صادر في مسألة معينة أن تتصدى للمادة كلها الا أنها استثنت من ذلك المنازعات المتعلقة بالحساب ، وكان القرار المستأنف قد صدر في مادة طلب عزل الطاعن من الوصاية وتعيين والدة القاصر المطعون عليها وضية عليه ولم يفصل في حساب الايراد العائد من استغلال كل من الشقق أرقام ٧ و ١١ و ١٢ من العقار رقم ٢٢ شارع الدكتور طه حسين بالزمالك ولا في مقدار ما في ذمة الطاعن للقاصر من ذلك العائد ، ومن ثم فإن محكمة الاستئناف اذا تصدت لهذه المسألة ابتداءً وفصلت فيها رغم تعلقها ببعض عناصر الحساب - على ما سلف بيانه في الرد على الدفع - فإنها بذلك تكون قد خالفت حكم المادة المشار اليها وفوتت على الطاعن إحدى درجتي التقاضى مما يبطل الحكم في هذا الخصوص ويوجب نقضه .

١- نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٧ - الطعن رقم ٩٤ لسنة ٥٤ ق

١٨٦ - التزامات الجدد حيال مال القاصر - العقد الذي يصدر من الولى دون اذن محكمة الأحوال الشخصية متجاوزا حدود ولايته هو عقد موقوف طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية - ماهية العقد الموقوف - وسيلة اجازته .

لما كان نص المادة الاولى « إصدار » من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ سنة ١٩٥٢ يجرى على ان « يعمل في مسائل الولاية على المال بالنصوص المرافقة لهذا القانون » كما تقرر المادة ١٣ من ذات القانون على انه « لا يجوز للجدة بغير اذن المحكمة التصرف في مال القاصر ولا التنازل عن التأمينات أو إضعافها » كما ورد بالملذكرة الايضاحية للقانون سالف البيان أن عدم الحصول على إذن المحكمة في جميع الحالات التي يشترط فيها القانون ذلك يجعل تصرف الولى أو عقده بوجه عام غير نافذ في حق الصغير لانتفاء الولاية وجاء بها أيضا وجوب الرجوع الى أحكام الشريعة الإسلامية حيث يخلو القانون ١١٩ سنة ١٩٥٢ من حكم من الأحكام ما دامت هذه الأحكام لا تتعارض مع ما اشتمل عليه القانون من قواعد ، لما كان ذلك وكان العقد الذي صدر من الولى دون اذن محكمة الأحوال الشخصية متجاوزا حدود ولايته هو عقد موقوف طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية والعقد الموقوف طبقا للرأى الراجح بمذهب أبى حنيفة هو مرتبة من مراتب العقد الصحيح لتوافر عناصر الانعقاد والصحة فيه . يمكنه موقوف الى أن يجاز من المالك والاجازة تكون بالقول أو بالفعل فان وجدت نفذ البيع واذا سكت المالك فلم يجر البيع أو يردده فليس هناك وقت معين اذا انقضى يعتبر المالك بانتقضائه مجيزا أو غير مجيز فيبقى البيع موقوفا حتى يجيزه المالك أو يردده ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ولم يعمل حكم المادة ١٤٠ من القانون المدنى لاختلاف مجال تطبيقها في هذا الصدد فانه يكون قد أعمل صحيح القانون ويضحي النعى بهذين الوجهين في غير محله .

١٨٧ - وجوب استئذان الولي أو الوصي لمحكمة الأحوال الشخصية بالنسبة لبعض التصرفات ليس بشرط التعاقد أو التصرف - قصد المشرع من ذلك - صفة البطلان ومناط المصلحة فيه .

إن وجوب استئذان الولي أو الوصي لمحكمة الأحوال الشخصية بالنسبة لبعض التصرفات ليس بشرط التعاقد أو التصرف وإنما قصد به - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - رعاية حقوق ناقصي الأهلية والمحافظة على أموالهم بالنسبة لتصرفات معينة أرتأى الشارع لخطورتها ألا يستقل الولي أو الوصي بالرأي فيها فنصب من محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال رقيباً عليه في صدقها وهو بهذه المثابة يعد إجراء شرع لمصلحة القصر دون غيرهم ولا يكون لخصومهم الحق في التمسك بما يترتب على أغفال هذا الإجراء من بطلان ومن ثم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو لم يرد على دفاع الشركة الطاعنة في هذا الخصوص الأمر الذي يغدو منه النعي على الحكم بالقصور في التسبيب ولا أساس له .

(نقض مدني ١٩٨٦/١١/٢٤ - الطعن رقم ١٨٨٣ لسنة ٥٠ د ق «أحوال شخصية»)

١٨٨ - يحظر على الوصي مباشرة تصرفات معينة إلا باذن المحكمة ومن بينها جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو انتزعية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك جميع التصرفات المقررة لحق من هذه الحقوق - م ٣٩ ق ١١٩/١٩٥٢ - مؤدى المخالفة

لما كان مفاد نص المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع حظر على الوصي مباشرة تصرفات معينة إلا باذن المحكمة ومن بينها جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك جميع التصرفات المقررة لحق من هذه الحقوق فإنه ينبني على ذلك أن الوصي إذا باشر تصرفاً من هذه

التصرف. دون 'ذن المحكمة يكون منجـ. و. حدود بيابته القانونية من
 القاصر . ويدون هذا التصرف باطلا بطلانا نسبيا لمصلحة القاصر لتعلقه في
 هذه الحالة بأهلية ناقصة أوجب القانون اذن المحكمة لتكتملها فاذا صدر
 الاذن اكتملت للعقد شروط صحته ؛ وارتد أثر الاذن الى تاريخ ابرام
 العقد فاذا تضمن الاذن شروطا معينة ونفذ بعضها دون البعض فليس
 مؤدى ذلك - تعليق نفاذ العقد طالما أن مالم ينفذ من الشروط كان الغرض
 منها حفظ حق القاصر قبل المشتري والوصى ولم يكن الغرض منها تعليق
 البيع على شرط واقف . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن محكمة
 الاحوال الشخصية قد أجازت عقد البيع الذي أبرمته الطاعنة بصفتها
 بالنسبة لنصيب القصر بثمان يريـد عن الثمن المسمى في العقد وقد أوفى
 المطعون عليهم اثنان والثالث والرابعة - المشترون - فرق الثمن وبذلك
 اكتملت للعقد شروط صحته ، ولئن كان الاذن قد نص على ايداع ما يخص
 القصر من الثمن خزينة بنك مصر لحسابهم الا أن ذلك لحماية القصر في
 مواجهة المشترين والوصية ولا يدل على تعليق البيع على شرط واقف واذ
 التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى عليه بهذين السببين يكون
 غير سديد .

(نقض مدنى ١٠/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢١٤٣ لسنة ٥١ ق «أحوال شخصية»)

اختصاص قضائي

- اولا - الاختصاص الدولي .
- ثانيا - الاختصاص الولائي .
- ثالثا - الاختصاص النوعي .
- رابعا - الاختصاص القيمي .
- خامسا - تنازع الاختصاص .

أولا - الاختصاص الدولي

١٨٩ - الاتفاقات الدولية الجماعية لا تلزم إلا الدول أطرافها في علاقاتهم المتبادلة - مؤدى ذلك - نطاق الحصانة القضائية للدول الأجنبية .

أن الاتفاقات الدولية الجماعية لا تلزم إلا الدول أطرافها في علاقاتهم المتبادلة وهي الدول التي صدقت عليها، على النحو الذي يحدده تشريعها الداخلي وقامت بإيداع هذا التصديق بالطريقة التي توجبها كل اتفاقية بما مؤداه أن الدول التي لم تنضم الى اتفاقية جماعية معينة تخضع في علاقاتها المتبادلة وفي علاقاتها مع الدول التي انضمت اليها للقواعد المقررة في القانون الدولي دون تلك التي نصت عليها الاتفاقية اذ لا يتصور أن تنشئ الاتفاقية التزامات أو حقوقا للدول غير الأطراف بدون موافقتها إحتراما لسيادة تلك الدول كما أنه من غير المقبول أن تستفيد دولة من أحكام اتفاقية ليست طرفا فيها - ولما كان أمر انضمام دولة أجنبية الى اتفاقية جماعية معينة لا يعدو أن يكون واقعة مادية يتعين اقامة الدليل عليها - وكان الطاعن لم يقدم دليل انضمام دولته - جمهورية المانيا الاتحادية - الى اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية الصادرة في ١٨/٤/١٩٦١ فان تمسك الطاعن بأعمال هذه الاتفاقية - أيا كان وجه الرأي في مدى انطباقها على الدعوى - يكون مفتقرا الى سنده - لما كان ذلك وكانت قواعد القانون الدولي المتمثلة في العرف الدولي والواجبة التطبيق باعتبارها مندمجة في القانون الداخلي لمصر فيما لا اخلال فيه بنصوصه وان استقرت على ان الاصل هو أن تتمتع الدولة الأجنبية بالحصانة القضائية وهو ما ينبني عليه عدم خضوعها لقضاء دولة أخرى الا أنه لما كانت الحصانة غير مطلقة وانما تقتصر على الاعمال التي تباشرها الدولة الأجنبية بما لها من سيادة فلا يندرج فيها المعاملات المدنية والتجارية وما يتفرع عنها من منزعات مما تنحصر عنه هذه الحصانة ، وكان النزاع في الدعوى الماثلة يتعلق بمعاملة مدنية

عادية هي بيع عتار لحكومة جمهورية ألمانيا الاتحادية ممثلة في شخص
الطاعن بما لا يتصل بأعمال السيادة لهذه الدولة فان النزاع على هذه
الصورة يخرج عن نطاق الحصانة القضائية التي تتمتع بها مما لا يحول
دون اختصاص القضاء المصري بالفصل فيه ويكون النعنى على الحكم
بهذا السبب على غير أساس .

(بتقض بملنى ١٩٨٦/٤/٢٩ - الطعون ١٤١٢ ، ١٤٦٨ ، ١٤٩٥ لسنة ٥٠ ق .

ثانيا - الاختصاص الولائي

١٩٠ - ماهية القرار الإداري - الاختصاص الولائي بالفصل في

الطعون التي ترفع عن القرارات الإدارية بإيقاف إدارة المخل الصناعي أو التجاري كلياً أو جزئياً أو إلغاء الترخيص .

لما كان من المقرر أن القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد أحداث مركز قانوني معين متى كان ممكناً وجائزاً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة - وكانت المادة ١١ من القانون ٤٥٣ سنة ١٩٥٤ في شأن المجال الصناعية والتجارية وغيرها من المجالات المقلقة للرأبضة والمضرة بالصحة والخطرة تنص على « أنه لا يجوز إجراء أي تعديل في المجال المرخص بها إلا بموافقة الجهة المنصرفة منها الرخصة وتتبع في الموافقة على التعديل إجراءات الترخيص المنصوص عليها في المواد ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ . ويعتبر تعديلاً كل ما يتناول أوضاع المخل في الداخل أو الخارج أو تعديل أقسام المخل » كما نصت المادة ١٢ منه على أنه « في حالة وجود خطر داهم على الصحة العامة أو على الأمن العام نتيجة لإدارة مط من المجال التي تسرى عليها أحكام هذا القانون يجوز لمدير عام إدارة الرخص بناء على اقتراح فرع الإدارة الذي يقع في دائرته المخل إصدار قرار مسبب بإيقاف إدارة المخل كلياً أو جزئياً ويكون هذا القرار واجب النفاذ بالطريق الإداري » كما تنص المادة ١٦ من ذات القانون على أن تلغى رخصة المخل في الأحوال الآتية إذا جرى تعديل في المخل بالمخالفة لأحكام المادة ١١ ولم تتم أعادته إلى حالته قبل التعديل خلال المدة التي تحددها الجهة المختصة مما مفاده أن القانون المذكور نالط بالجهة الإدارية المختصة إصدار قرار بإيقاف إدارة المخل كلياً أو جزئياً في حالة وجود خطر داهم على الصحة العامة أو الأمن العام كما يجوز لهذه الجهة أن تصدر قراراً بإلغاء الترخيص في حالة إجراء تعديل بالمخل بالمخالفة لأحكام القانون وأن قرار هذه الجهة هو قرار إداري

نهائى صادر فى حدود اختصاصها الذى خوله لها القانون واذ لم يرد فى هذا القانون نص خاص يخول القضاء العادى ولاية الفصل فى الطعون التى ترفع عن هذه القرارات وكانت الفقرة الخامسة من المادة العاشرة والمادة ١٣ من القانون رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة تخولان المجلس المذكور بهيئة قضاء ادارى دون غيره الاختصاص بنظر الدعاوى التى ترفع عن القرارات الادارية فان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يكون هو الجهة القضائية المختصة دون غيرها بالفصل فى طلب الغاء هذه القرارات ولا يغير من هذا النظر ما ذهب اليه الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه من أن القرار المطلوب الغائه هو قرار معدوم لمساسه باختصاص السلطة القضائية التى ناط بها المشرع أن تأمر بصفة مؤقتة باغلاق المحل أو ان تقضى باغلاقه نهائيا أو لمدة محددة ، ذلك أن نصوص القانون صريحة فى تخويل جهة الادارة سلطة اصدار القرار بايقاف ادارة المحل أو بالغاء الترخيص وذلك الى جانب اختصاص القضاء فى هذا الشأن اذا ما رفع الامر اليه — واذ صدر القرار المطعون عليه من الجهة المختصة باصداره فانه يكون قد استكمل فى ظاهره مقومات القرار الادارى وغير مشوب بعيب يجرده من الصفة الادارية وينحدر به الى درجة العدم ومن ثم فلا تختص المحاكم العادية بالفصل فيما يرفع عنه من دعاوى بطلب الغائه أو وقف تنفيذه أو عدم الاعتراد به واذ خالف الحكم الابتدائى الصادر بجلسة ١٩٧٨/٦/٢٩ والمؤيد بالحكم المطعون فيه الصادر فى الاستئناف رقم ٥٤٤٠ سنة ٩٥ ق القاهرة هذا النظر وقضى بعدم الاعتراد بقرار رئيس الحى موضوع الدعوى على سند من اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى المرفوعة بعدم الاعتراد بهما باعتبار ان هذين القرارين معدومان فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه فى خصوص هذا الشق من النعى .

١٩١ - نخرج القرارات الادارية من اختصاص المحاكم العادية ابداً من
الطلب او النزاع المتعلق بالقرار الادارى - الفاء - وقف تنفيذ - تعويض -
تختص اللجان القضائية العسكرية بالفصل فى المنازعات الادارية الخاصة
بضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة - م ١٣٠ ق ١٢٣/١٩٨١ - يختص
القضاء العادى بنظر دعوى المسؤولية التقصيرية .

ان محكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا تتقيد
فى تحديد طبيعة المسؤولية التى استند اليها المضرور فى طلب التعويض او
النص القانونى الذى اعتمد عليه فى ذلك ، اذ ان هذا الاستناد يعتبر
من وسائل الدفاع فى دعوى التعويض لا تلتزم بها بل يتعين عليها من
تلقاء نفسها ان تحدد الاساس الصحيح للمسؤولية وان تنقضى
الحكم القانونى المنطبق على العلاقة بين طرفى دعوى التعويض وان
تنزله على الواقعة المطروحة عليها ولا يعد ذلك منها تغييرا لسبب الدعوى
او موضوعها اذ ان كل ما تولد به للمضرور حق فى التعويض عما اصاب
من ضرر قبل من احدثه او تسبب فيه يعتبر هو السبب المباشر لدعوى
التعويض مهما اختلفت اسانيدھا ، لما كان ذلك وكان البندان الضامان
والعاشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون
رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنصان على ان تختص محاكم مجلس الدولة دون
غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الافراد او الهيئات بالفاء
القرارات الادارية النهائية وطلبات التعويض عن هذه القرارات
سواء رفعت بصفة اصلية او تبعية وكانت المادة ١٥ من القانون من رقم
٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية تنص بأن المنازعات الادارية
التي يختص بها مجلس الدولة تخرج من ولاية المحاكم ، بما مؤداه خروج
القرارات الادارية من اختصاص المحاكم ايما كان الطلب او النزاع
المتعلق بالقرار الادارى سواء بالغائه او بوقف تنفيذه او بطلب تعويض
عما اصاب الافراد من ضرر ناشئ عنه ، واذ كانت المادة ١٣٠ من
القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون خدمة ضباط الصف وضباط
الصف والجنود بالقوات المسلحة تنص بأن تختص اللجان القضائية

العدائية دون غيرها بالفصل في المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ، وكان الواقع في الدعوى أن المطعون عليه أقامها مطالبا بتعويض جازم للضرر الذي لحقه طبقا لاحكام المسئولية التقصيرية ، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء العادى ، لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ ذهب الى ان القضاء العادى هو المختص بنظر الدعوى لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون هذا النعى على غير أساس

(نقض مدنى ١٩٨٥/١/٣١ — الطعن رقم ١١١٠ لسنة ٥٤ ق ١)

١٩٢ — تختص المحاكم العادية بالفصل في منازعات الضرائب والرسوم الجبركية .

لما كانت مصر قد انضمت الى الاتفاقية الدولية الخاصة بالاستيراد المؤقت للسيارات الموقعة عليها في نيويورك في ٤/٦/١٩٥٤ — بموجب القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٦ وبذا صارت هذه الاتفاقية تشريعا نافذا في مصر واذ نصت تلك الاتفاقية في المواد ١٠ ، ١٣ ، ٣/١٨ ، ٢٢ ، ٢٣ على أن تجديد أو امتداد صلاحية تراخيص الاستيراد المؤقت يكون بناء على طلب تتقدم به الهيئة الضامنة للترخيص كما لا يجوز تعديل بياناتها الا بموافقة تلك الهيئة الضامنة للترخيص ، الامر الذى مفاده ان طالب الترخيص هلزم بتقديم كفيل اسمه الاتفاقية الهيئة الضامنة والزمته نصوص تلك الاتفاقية هذه الهيئة الضامنة بالتزامات عديدة منها ما نصت عليه المادة ٢٧ من وجوب تقديم الدليل على اعادة تصدير المركبات أو الاجزاء المكونة لها خلال سنة من تساريخ اخطارها بعدم الوفاء بشروط تراخيص الاستيراد المؤقت والا التزمت باي ادعاء رسوم وضرائب الاستيراد الواجب أدائها وذلك بصفة مؤقتة ويصير الايداع نهائيا بعد سنة من تاريخه مما يدل على ان الضمان الذى تقدمه الهيئة الضامنة لاستيراد السيارة بصفة مؤقتة يعد كفالة قانونية مصدرها نصوص تلك الاتفاقية كما تعد الهيئة الضامنة كفيلة متضامنا بحكم القانون نفاذا للمادة ٧٩٥ مدنى ، لما كان ذلك وكانت المادة

١١٩ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ قد خولت مدير الجمرک المختص حقاً وحيداً وهو فرض الغرامات الجمركية الواردة في المواد من ١١٤ الى ١١٨ وتحصيلها بطريق الحجز الادارى ، وكانت لصاحبة الطاعة قد أقامت دعواها على المطعون ضدهما للمطالبة بالرسوم الجمركية وضرائب الاستيراد المستحقة على السيارة موضوع النزاع وذلك استناداً الى القانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالاستيراد وقانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ والى الاتفاقية المشار اليها وكانت هذه الاتفاقية لم تنص على استثناء المنازعات المترتبة على تطبيقها من الخضوع للقواعد العامة في التقاضى ، واذا كانت المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ قد نصت على انه فيما عدا المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم الا ما استثنى بنص خاص ومن ثم فان المحاكم العادية تكون دون غيرها هي المختصة بنظر دعوى الطاعة باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات ولا محل لتطبيق القواعد الخاصة بفرض وتحصيل الضرائب على الدخل الواردة فى القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومن بعده القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ اذ انها لا تمتد الى الضرائب والرسوم الجمركية ، لما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى الى تأييد الحكم الابتدائى الذى قضى بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه سبب الطعن .

١٩٣ - ينعقد الاختصاص بنظر الادعوى اجهة القضاء الادارى متى كانت جهة العمل شخص من اشخاص القانون العام وعلاقة العامل بها تنظيمية او لائحية - العبرة في تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى هي بوقت نشوء الحق .

ان القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن انتقال ملكية بنك مصر الى الدولة قيد نص فى مادته الاولى على أن يعتبر بنك مصر مؤسسة عامة وتنقل ملكيته الى الدولة ونص فى مادته السادسة على أن يبقى بنك مصر مسجلا كبنك تجارى ويجوز له أن يباشر كافة الاعمال المصرفية التى كان يقوم بها قبل صدور هذا القانون ، وقد ظل البنك والى أن صدر القرار الجمهورى رقم ٨٧٢ لسنة ١٩٦٥ فى ٢٠ من ابريل سنة ١٩٦٥ بتحويله الى شركة مناهمة عربية على ذلك الوضع الذى لم يغيره ما نصت عليه المادة الثانية من القرار الجمهورى رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٦١ الخاص بانشاء « مؤسسة مصر » من أن رأس مال هذه المؤسسة يتكون من أنصبة بنك مصر فى رؤوس أموال الشركات المساهمة ومن رأس مال بنك مصر وغيره من المؤسسات العامة. انتهى يصدر بتحديد ما قرار من رئيس الجمهورية ذلك لأن الفقرة الثانية من تلك المادة نصت على أن تظل لبنك مصر شخصيته المعنوية ، وقد تجددت هذه الشخصية فى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه باعتبار البنك مؤسسة عامة ، ولما كان النزاع فى الدعوى يقوم على امتناع البنك عن اصدار قرار بترقية المطعون ضده الى الدرجة الرابعة فى ١٠/٦/١٩٦٣ مع انه كان يجب على البنك اتخاذ هذا الاجراء تنفيذا للمنشورين رقمى ٨١٥ و ٨٢٨ سنة ١٩٦٤ ، وكان البنك يعتبر وقتذاك مؤسسة عامة فإن علاقة المطعون ضده به تكون علاقة تنظيمية بوصفه موظفا عاما بحكم تبعيته لشخص من اشخاص القانون العام ، ولا يقدر فى ذلك ما نصت عليه المادة الاولى من القرار الجمهورى رقم ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ باصدار نظام العاملين بالمؤسسات العامة من سريان أحكام لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة

١٩٦٢ على العاملين في المؤسسات العامة لان سريان هذه اللائحة على هؤلاء العاملين لا يتأدى منه أن علاقتهم بالمؤسسة لم تعد علاقة تنظيمية وإنما يعنى أن أحكام هذه اللائحة أصبحت بالنسبة للعاملين في المؤسسات العامة - وهى من أشخاص القانون العام وتحكمها قواعده - جزءاً من هذه القواعد والانظمة اللائحية التى تخضع لها علاقتهم بالمؤسسة العامة ، اذ أن المشرع لم يقصد من اصدار القرار رقم ٨٠٠ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه - وعلى ما صرح به مذكرته الايضاحية سوى توحيد المعاملة لجميع العاملين في المؤسسات العامة والشركات التابعة لها بغية ازالة الفوارق بين العاملين في قطاع واحد ، خاصة وانهم يعملون في ظروف واحدة لتحقيق أهداف مشتركة ، - وذلك بمنأى عن المساس بطبيعة علاقة العاملين بالمؤسسات العامة التى بقيت كما هى تقوم على أسس لائحية أو تنظيمية باعتبارهم موظفين عموميين ، ولما كان ذلك فان الاختصاص بنظر الدعوى يكون معقوداً لجهة القضاء الادارى دون جهة القضاء العادى أخذاً بأحكام المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة - والذى يحكم واقعة النزاع - ، ولا يغير من ذلك أن بنك مصر قد تحول من بعد الى شركة مساهمة لان العبرة فى تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر هذه الدعوى هى بوقت نشوء حق المطعون ضده بادعاء الترقية الى الدرجة الرابعة - مستمداً من المنشورين رقمي ٨١٥ و ٨٢٨ فى عام ١٩٦٤ امتنع الطاعن عن اصدار قرار بترقيته الى هذه الدرجة دون اعتداد بزوال صفة الموظف العام عن المطعون ضده تبعاً لذلك فى وقت لاحق ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى وجوه الطعن .

١٩٤ - المنازعات التي تختص بالفصل فيها محكمة القيم .

أن النص في الفقرة الاولى من المادة الاولى من القانون رقم ١٤١ سنة ١٩٨١ بشأن تصفية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة المعمول به اعتبارا من ١/٩/١٩٨١ على أن « تعتبر كأن لم تكن الاوامر الصادرة بفرض الحراسة على الاشخاص الطبيعيين وعائلاتهم وورثتهم استنادا الى أحكام القانون رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٨ » والنص في المادة الثانية منه على أن « ترد عينا الى الاشخاص الطبيعيين وعائلاتهم وورثتهم الذين شملتهم تدابير فرض الحراسة المشار اليها في المادة الاولى من هذا القانون جميع اموالهم وممتلكاتهم وذلك ما لم يكن قد تم بيعها ولو بحقود ابتدائية قبل العمل بالقانون رقم ٦٩ سنة ١٩٧٤ » والنص في المادة الخامسة على أن « تحدد الاموال وقيمة التعويضات المستحقة وفقا لاحكام هذا القانون ويخطر صاحب الشأن بذلك ويكون له حق المنازعة في هذا التحديد وقيمة التعويضات المستحقة » وفي الفقرة الاولى من المادة السادسة على أن تختص محكمة القيم المنصوص عنها في قانون حماية القيم من العيب الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الاموال وقيمة التعويضات المنصوص عليها في المادة السابقة وكذلك المنازعات الاخرى المتعلقة بالحراسات التي فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ سنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب أو المترتبة عليها وتحال اليها جميع المنازعات المطروحة على المحاكم الاخرى بجميع درجاتها وذلك بقرار من رئيس المحكمة ما لم يكن قد قبل فيها باب المرافعة قبل العمل بأحكام هذا القانون يدل على أن المشرع قصر نزاع الاختصاص من المحاكم العادية ذات الولاية العامة واستناده الى محكمة القيم ذات الاختصاص الاستثنائي على المنازعات التي تقوم بين الجهة المنوط بها تنفيذ هذا القانون في شأن زوال الحراسة على الاشخاص الطبيعيين وعائلاتهم وورثتهم وبين صاحب الشأن في خصوص ما يترتب على ذلك من رد الاموال عينا أو التعويض عنها في نطاق تصفية الاوضاع الناشئة عن

سحر منه . لا كان ذلك وكان ان نزاع موضوع الدعوى ناشئاً عن علاقة
تفاقدية بين الخاضع وبين الغير وما ترتب على فرض الحراسة من التزامات
الحارس في خصوص هذا التعاقد ، وهو نزاع لا يدخل في نطاق الاختصاص
الاستثنائي سالف البيان فان النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة
قواعد الاختصاص الولاىى يكون على غير أساس .

انقض مدنى ١٩٨٥/٣/٢٥ - الطعون ١٤٧٤ ، ١٤٦٨ ، ١٥٢١ لسنة ٥٢ ق)

١٩٥ - يعتبر امر رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على اموال وممتلكات
اشخاص طبيعيين بالمخالفة لاحكام قانون الطوارئ ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ اذى
اتخذه سنداً تشريعياً لاصداره ، غير قائم على اسس من الشرعية ودسوريا
بعب ينحدر به الى مرتبة الفعل المادى المعبوم الاثر قانوناً وتقط عنه
الحصانة المقررة لقرارات الادارية ويختص بالتالى القضاء العادى برفع
ما ينتج عن هذا الاعتداء المسادى دن آثار - تكييف ذلك .

ولئن كان النص فى المادة الثالثة من القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٨
بشأن حالة الطوارئ يجيز لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة
الطوارئ أن يتخذ بأمر كتابى أو شفاهى تدابير معينة وردت على
سبيل الحصر من بينها (الاستيلاء على أى متقول أو عقار والأمر
بفرض الحراسة على الشركات والمؤسسات) الا إن هذا
النص وقد تضمنه قانون استثنائى ينبغى عدم التوسع فى تفسيره ويلزم
إعماله فى حدود ما أفصحت عنه عباراته بقصر السلطة الممنوحة لرئيس
الجمهورية بشأن فرض الحراسة على المؤسسات والشركات دون ما
يجاوزه الى الافراد الطبيعيين ، واذا كان البين من أمر رئيس الجمهورية
رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦١ بفرض الحراسة على اموال وممتلكات بعض
الاشخاص - والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٦١/١٠/٢٥ - انه
أفصح عن سنده التشريعى من اصـداره بأنه القانون رقم ١٦٢ لسنة
١٩٥٨ ومع ذلك فرض الحراسة على اموال وممتلكات اشخاص طبيعيين
أورد انه -مأهم ومنهم المطعون عليهما الاولين ومورثى باقى

المطعون عليهم ، وكان هذا الامر الجمهورى لا يرسى قواعد مجردة او يولد مراكز قانونية علمية ينتقى فيها التخصيص فهو بهذه المثابة لا يعتبر قرارا تنظيميا عاما أى تشريعا مما فوض رئيس الجمهورية فى اصداره وفقا لما جاء بعجز الفقرة الاخيرة فى المادة الثالثة من قانون الطوارئ والتي اجازت له توسيع دائرة الحقوق المبينة بهذه المادة بقرار يعرض على مجلس الشعب فى أول اجتماع له ، بل هو قرار فردى صادر من رئيس الجمهورية بمقتضى سلطته التنفيذية فى تطبيق قانون الطوارئ فتتحدد سلطته فى اطار الحقوق المخولة له بمقتضى هذا القانون ، لما كان ذلك وكان الامر الجمهورى آنف الذكر قد فرض الحراسة على أموال وممتلكات افراد طبيعيين ومن ثم فان الامر يفرض هذه الحراسة على الاموال الخاصة لهؤلاء الافراد يكون قد صدر ممن لا يملك سلطة فرضها بما يجعل الامر فى هذا الخصوص غير قائم على أساس من الشرعية بمخالفة صراحة للقانون ومشوبا بعيب جسيم ينحدر به الى مرتبة الفعل المادى المعلوم الاثر قانونا لما ينطوى عليه متن اعتداء على الحرية الشخصية وحرية الملك الخاص فيصبح متجردا عن صفته الادارية وتسقط عنه الحصانة المقررة للقرارات الادارية ويختص بالتالى القضاء العادى برفع ما ينتج عن هذا الاعتداء المادى من آثار ويترتب على ذلك انعدام الحراسة الادارية التى فرضت على المطعون عليهما الأولين ومورثى باقى المطعون عليهم وتظل أموالهم غير خاضعة للحراسة الادارية . لما كان ما تقدم وكان القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ الذى صدر بعد ذلك يقضى برفع الحراسة على الاموال التى كانت خاضعة لها وكان القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ يقضى بتسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فان ما ترفع عنه الحراسة بتقييدا لاحكام القانون الاول وما يقتضى تسوية اوضاعها برفع الحراسة عن الاموال التى كانت خاضعة للحراسة عند بدء العمل بكل من القانونين دون الاموال التى لم تكن فى ذلك التاريخ خاضعة لها واذا ثبت عدم خضوع الارض محل النزاع للحراسة على النحو آنف الذكر ، فان احكام القانونين المشار اليهما لا تسرى

على هذه الأرض ويكون التصرف الذى أبرمه الحارس العام ببيعها -
 لشركه الطاعنة تصرفا صادرا من لا يملكه ولا ينفذ فى حق المطعون عليهم
 التسعة الاول ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة الصحيحة
 فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعيبه ما قد يكون وقع
 فيه من خطأ فى تقريراته القانونية التى أوردها فى هذا الصدد ، اذ من
 المقرر ان لحكمة النقض أن تصحح ما وقع من خطأ فى هذه التقارير دون
 أن تنقضه ويضحى النعى على الحكم بالخطأ فى الاسباب التى أقام
 عليها قضاءه غير منتج .

(نقض منى ١٩٨٥/٣/٢٨ - الطعن رقم ٨٣٥ لسنة ٥١ ق)

١٩٦ - تختص المحاكم العادية بنظر المنازعات فى الضرائب والرسوم

الجمركية .

لما كانت الفقرة الاولى من المادة ١٠١ من قانون الجمارك ٩٦
 لسنة ١٩٦٣ قد أجازت الافراج المؤقت عن البضائع دون تحصيل
 الضرائب والرسوم المقررة وذلك بالشروط والاوضاع التى يحددها وزير
 الخزانة ، وكان وزير الخزانة قد أصدر قراره رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٣ الذى
 أوجب اعادة تصدير تلك البضائع خلال المدة المصرح بها والا استحققت
 الضرائب والرسوم فضلا عن الغرامة ، لما كان ذلك وكانت المادة ١١٩
 من قانون الجمارك رقم ٩٦ لسنة ١٩٦٣ قد خولت مدير الجمرک المختص
 حقا وحيدا وهو فرض الغرامات الجمركية الواردة فى المواد من ١١٤ الى
 ١١٨ - ومن بينها مخالفة نظام الافراج المؤقت - وتحصيلها بطريق
 الحجز الادارى ، وكان الطاعن قد أقام دعواه على المطعون ضدهما
 للمطالبة بالرسوم والضرائب الجمركية المستحقة على السيارة بالاضافة
 الى مبلغ الغرامة وذلك استنادا الى قانون الجمارك ٩٦ لسنة ١٩٦٣ ،
 واذ كانت المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم
 ٤٦ لسنة ١٩٧٢ قد نصت على انه فيما عدا المنازعات الادارية التى يختص
 بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم الا
 ما استثنى من نص خاص فان المحاكم العادية تكون دون غيرها هي

المختصة بنظر دعوى الطاعن في شقها الخاص بالمطالبة بالضرائب ورسوم الجمركية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى إلى تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر هذا الشق فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه جزئياً في هذا الخصوص .

(نقض مخى ٨ / ٤ / ١٩٨٥ - الطعن رقم ١١٠ لسنة ٥١ ق)

١٩٧ - العبرة في تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع هي بتحديد صفة المدعى كعامل أو موظف عام وقت نشوء الحق الذي يطالب به .

ان مفاد نص المواد الاولى والثانية والسادسة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رفع الحراسه عن اموال وممتلكات بعض الاشخاص الذى عمل به اعتبارا من ٢٤ / ٣ / ١٩٦٤ ونصوص امرى رئيس الوزراء رقمى ١٣٥ ، ١٣٦ لسنة ١٩٦٤ بتعيين الحارس العام مديرا لادارة الاموال والممتلكات التى آلت ملكيتها الى الى الدولة وتخويله حق تمثيل الدولة بالنسبة لكل ما يتعلق بادارة تلك الاموال والممتلكات فى صلاتها بالغير وأمام الهيئات القضائية ومباشرة جميع التصرفات التى ترد عليها اثناء خضوعها للحراسة ، ونص المادتين الاولى والثانية عشرة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على اموال وممتلكات الاشخاص الخاضعين لاحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ، ونص المادة الخامسة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٢ بشأن تصفية الحراسات المفروضة طبقا للقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ونص المادتين الاولى والثانية من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٣١٦ سنة ١٩٧٢ بالغاء الجهاز الادارى للحراسة العامة ونقل اختصاصاته الى وزارة الخزائنة . أن الجهاز الادارى للحراسة العامة يندم العمل بقرار رئيس الجمهورية بالقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ومن بعده جهاز تصفية الحراسات اد يقوم

على ادارته الاموال والممتلكات التي آلت الى الدولة وتمويض أصـحـابها عنها وبصعبه الحراسات بعد انتهائهما بوصفها عملا مغايرا لنيابة الحراسة العامة عن أصحاب الاموال وابان خضوعهم للحراسة ، انما يؤدي مهمة عامة بحساب الدولة طبقا للنظام القانوني الموضوع له وتحت اشراف السلطة الادارية التي يتبعها فيعتبر بحسب طبيعته وكيفية أدائه الموام الموكولة اليه والغرض الذي أنشئ من اجله أحد الاجهزة الادارية للدولة ويكون المعاملون به بحكم تبعيتهم لشخص من اشخاص القانون العام موظفين عموميين وعلاقتهم به علاقة تنظيمية لما كان ذلك وكانت العبرة في تعيين الجهة المختصة بنظر النزاع هي بتحديد صفة المدعى — كعامل أو موظف عام — وقت نشوء الحق الذي يطالب به ، وكانت المادة العاشرة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص على ان « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالمنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم ... وكان لفظ المكافآت الوارد في هذا النص قد جاء عاما مطلقا بحيث يشمل المكافآت بكافة انواعها لما كان ما تقدم وكان الثابت بالاوراق ان المنازعة بين المطعون ضدها الاولى والبطاعنين تدور حول مدى احقية المطعون ضدها للمكافأة موضوع النزاع ابان فترة اعارتها من جهة عملها الاصلية بالقطاع العام لجهاز تصفية الحراسات خلال المدة من ١/١٠/١٩٧٨ وحتى ٣٠/٩/١٩٨٠ فان جهة القضاء الاداري وحدها دون غيرها تكون هي المختصة بالفصل فيها واذ لم يلتزم الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بهذا ينظر وقضى برفض الدفع المبدئي من الطاعنين بعدم الاختصاص الولائي للقضاء العادي فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩/٥/١٩٨٥ — الطعن رقم ١٨٧٦ لسنة ٥٤ ق)

٩٨ - يعتبر ما تصدره الهيئات الادارية ذات الاختصاص القضائي من قرارات فصلا في المنازعات المطروحة عليها من قبيل القرارات الادارية - تختص محكمة القضاء الاداري بالطعون التي ترفع عنها .

ان النص في المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على ان تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية ثامنا : الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائي وذلك متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص او عيبا في الشكل او مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها « يدل على ان المشرع قد اعتبر ان ما تصدره الهيئات الادارية ذات الاختصاص القضائي من قرارات فصلا في المنازعات المطروحة عليها هي من قبيل القرارات الادارية وناط بمحكمة القضاء الاداري وحدها الفصل في الطعون التي ترفع عنها متى كان مبنى الطعن نسبة اى من العيوب التي حددها الى هذه القرارات ، لما كان ذلك وكانت لجنة القسم والاعتراضات بوزارة الاوقاف المشار اليهما بالقانون رقم ٥٥ سنة ١٩٦٠ هما هيئتان اداريتان ذات اختصاص قضائي وكان ما اوردته المادة ١٣ من هذا القانون - خروجاً على هذا الاصل العام - من اختصاص محكمة الاستئناف بنظر الطعون في القرارات النهائية الصادرة من لجنة القسم ، قاصراً على تلك التي ترفع من اطراف القسم وليس الطاعن من بينهم ، وكان طلب الطاعن بطلان قرار لجنة القسم والاعتراضات لمخالفتها القانون هو في حقيقته طلب واحد وارد على قرار لجنة القسم الذي أصبح نهائياً برفض الاعتراض المقام عنه ، فان الاختصاص بنظر هذا الطلب يكون لمحكمة القضاء الاداري وحدها ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر بالنسبة لطلب بطلان قرار لجنة الاعتراضات يكون قد اصاب نصحيح القانون ، لما كان ذلك وكان لمشكمة النقض ان تتصدي من تلقاء نفسها لما فصل فيه الحكم المطعون فيه متعلقا بتعيين جهة القضاء صاحبة الاختصاص باعتبارها مسألة متعلقة بالنظام العام تدخل في نطاق الطعن

المطروح ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى اختصاص لجنة الاعتراضات بنظر طلب بطلان قرار لجنة القسمة وأمر بإحالة هذا الطلب اليها حال ان محكمة القضاء الادارى - وعلى ما سلف بيانه - هي المختصة بنظره ، فانه يكون قد خالف القانون بما يتعين معه نقضه في هذا الخصوص .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/١٩ - الطعن رقم ٨٠ لسنة ٥١ ق)

١٩٩ - ما يتعين لاعتبار العقد ادرياً - تختص المحاكم العانية بنظر المنازعات الناشئة عن العقد المدنى

ولئن كان الدفع بعدم الاختصاص الولائى يعد دائما مطروحا على المحكمة ولو لم يدفع به أمامها لتعلقه بالنظام العام ، الا أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يتعين لاعتبار العقد ادرياً أن تكون الادارة بوصفها سلطة عامة طرفاً فيه وأن يتصل بنشاط مرفق عام اتصالاً تتحقق به المشاركة فى تسييره أو تنظيمه وأن يتسم الى جانب ذلك بالطابع المميز للعقود الادارية التى تأخذ بأسلوب القانون العام فيما تتضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة فى العقود المدنية ، ولما كان عقد الايجار موضوع التداعى لا يتضمن شروطاً استثنائية غير مألوفة فى العقود المدنية ، وكان لا يغير من ذلك ما نص عليه فى حق مجلس المديرية - المستأجر - وحده انتهاء العقد فى نهاية سنته الاولى باعتبار أن ذلك شرطاً مألوفاً فى عقود القانون الخاص ، ومن ثم فإن العقد يخرج عن نطاق دائرة العقود الادارية ولا يعد أن يكون عقداً مدنياً يختص القضاء العادى بنظر المنازعات الناشئة عنه ، واذ فصل الحكم المطعون فى موضوع الدعوى ، فانه يكون قد فصل ضمناً فى الدفع برفضه باعتبار أنه مطروح عليه - ملتزماً فى ذلك صحيح القانون ، ويضحي النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢ - الطعن رقم ٩١ لسنة ٥١ ق)

٢٠٠ - ماهية منازعات الحراسة التي تختص بها محكمة القيم - م ٦
 ق ١٤١/١٩٨٠ - طبيعة المنازعات التي قصد المشرع إحالتها إلى المحكمة
 المذكورة - ذاتية الخصومة أمام محكمة النقض - يظل منعقدا لمحكمة النقض
 الاختصاص بنظر طعون النقض المقامة عن الأحكام الصادرة من محاكم
 الاستئناف في منازعات متعلقة بالحراسات - تكييف ذلك .

وان كانت المادة السادسة من القانون ١٤١ لسنة ١٩٨٠ بشأن
 تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة قد جعلت محكمة القيم
 مختصة دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة
 التعويضات والمنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التي فرضت قبل
 العمل بالقانون ٣٤ سنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة
 الشعب أو المترتبة عليها وأوجببت إحالة جميع المنازعات المطروحة على
 المحاكم الأخرى إليها ما لم يكن قد قفل فيها باب المرافعة ودون أن
 ينص صراحة على استثناء الطعون المعروضة على محكمة النقض من ذلك ،
 إلا أن البين من النص المذكور أن المنازعات التي قصد المشرع إحالتها
 إلى محكمة القيم هي تلك المنازعات الموضوعية التي تدور حول تقرير
 الحق أو نفيه ، أما الطعن بالنقض فهو طريق غير عادي لا يؤدي إلى
 طرح نفس الخصومة التي كانت موددة بين طرفيها أمام محكمة الاستئناف
 وإنما إلى طرح خصومة أخرى هي البحث حول صحة تطبيق القانون على
 الوقائع التي اكدها الحكم المطعون فيه وفي أحوال مبينة ببيان حصر -
 فخصومة الطعن بالنقض لها ذاتية خاصة مختلفة عن الخصومات التي
 تنظرها محكمة الموضوع إذ هي لا تهدف كقاعدة عامة إلى تقرير حق أو
 نفيه أو إلى إحلال حكم جديد محل الحكم المطعون فيه بل يقتصر الأمر فيها
 على بحث توافق هذا الحكم مع التطبيق الصحيح للقانون ومعالجة ما
 يكون قد شاب من عيوب قانونية - هذا إلى أنه وقد استثنى المشرع
 من الإحالة إلى محكمة التمييز طبقا لنص المادة السادسة من القانون
 المشار إليه الدعاوى التي قفل فيها باب المرافعة قبل المضي في - فإن
 هذا الاستثناء يقتضي بحث : - باب أولى على الدعاوى التي تم الفصل

فيها بحكم نهائي نافذ وان طعن فيه بالنقض اذ ليس من شأن الطعن فيه بهذا الطريق المساس بحجيته أو وقف تنفيذه - ولا يصح القول بأن المشرع وقد ناط بمحكمة القيم الفصل في كافة المنازعات المتعلقة بالحراسة بهدف تضييق الاوضاع الناشئة عنها قد قصد اسقاط ما سبق صدوره من احكام ولو كانت نهائية مما يخول تلك المحكمة نظر الموضوع من جديد اذا احيل اليها الطعن بحالته من محكمة النقض ذلك ان النزاع الموضوعي - وعلى ما سلف بيانه - يخرج عن نطاق الطعن بالنقض فضلا عن أنه طالما ان المشرع لم ينص صراحة على اسقاط هذه الاحكام فانها لا تسقط بطريق الاستتاج لما يترتب على سقوطها من المساس بالحقوق المكتسبة للخصوم وان مجرد الطعن بالنقض في هذه الاحكام لا ينال من حجيتها ولا يترتب عليه اعادة عرض النزاع على محكمة النقض وانما تظل هذه الاحكام محتقة بحجيتها التي تعلو على اعتبارات النظام العام وهي حجية لا تسقط الا بنقض الحكم اذ أنه في هذه الحالة فقط يسقط عن الحكم النهائي حصانته . لما كان ما تقدم فان الاختصاص بنظر طعون النقض المقامة عن الاحكام الصادرة من محاكم الاستئناف في منازعات متعلقة بالحراسات يظل منعقدا لمحكمة النقض وحدها ويكون الدفع بالاحالة على غير اساس متعينا رفضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/٤/٢٩ - الطعون ١٤١٢ ، ١٤٦٨ ، ١٤٦٥ لسنة ١٤٥٠ ق.)

٢٠١ - مناط اختصاص اللجنة التي انشأها القانون ١٩٥٤/٥٧٧ وخواتم اختصاصا قضائيا معينا - مناط اختصاص المحكمة الابتدائية وفقا لنص المادة ١٤ من ذات القانون - حدود ولايتها - ما يلحقه وصف الانتهاية وما لا يلحقه هذا الوصف من احكامها - يؤدي ذلك .

يبين منصوص المواد ٧ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٤ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزاع ملكية العقارات للمنفعة العامة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان اللجنة التي انشأها القانون المذكور للفصل في المعارضات الخاصة بالتعويضات وان كانت بحكم تشكيلها هيئة ادارية ،

الا أن المشرع خولها اختصاصا قضائيا معيناً حين ناط بها الفصل في الخلاف الذي يقوم بين المصلحة انقائمة باجراءات نزع الملكية وذوى الشأن عن التعويضات المقدرة لهم ، وهذا الفصل يعتبر فصلا في خصومة . أما المحكمة الابتدائية فتختص وفقا لنص المادة / ١٤ من ذلك القانون بنظر الطعون التي تقدم اليها من المصلحة أو من أصحاب الشأن في قرارات تلك اللجان قولائتها في هذا الخصوص مقصورة على النظر في هذه الطعون ، وهذا الطعن هو طعن من نوع خاص في قرارات لجان ادارية له أوضاع متميزة وتحكم فيه المحكمة وفق اجراءات وأحكام موضوعية محددة منصوص عليها في القانون المشار اليه ومن ثم فإن ولاية المحكمة الابتدائية بالنظر في أمر الطعن الموجه الى قرار اللجنة لا تتعدى النظر فيما اذا كان هذا القرار قد صدر موافقا لاحكام ذلك القانون أو بالمخالفة له ، وحكما في هذا الشأن يكون نهائيا غير قابل للطعن فيه بالاستئناف ، أما ما لم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه فلا يجوز طرحه ابتداء أمام المحكمة ، وبالتالي فلا يتسع هذا الطعن للطلبات الجديدة ولو كانت في صورة طلبات عارضة ، فاذا ما فصلت المحكمة في هذه الطلبات ، فان قضاءها لا يكون صادرا في طعن مقدم اليها في قرار اللجنة ، وبالتالي لا يلحقه وصف الانتهاية المنصوص عليه في المادة / ١٤ بمالفة الذكر لصدوره في غير حدود النطاق الذي رسمه القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ للمحكمة الابتدائية ، ويكون حكمها في هذا الخصوص قابلا للطعن فيه بالاستئناف وفق القواعد العامة في قانون المرافعات ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن المطعون ضدهما الاولين سبق أن اعترضوا لدى لجنة الفصل في المعارضات طالبين زيادة التعويض الذي قدرته هيئة السكة الحديد (المطعون ضدها الثالثة) للأرض المنزوع ملكيتها لصالحها الى مبلغ سبعة جنيهاً للمتر المربع ، واذ قررت اللجنة في ١٠/٤/١٩٧٩ رفض المعارضة موضوعا وتأيد التقدير المعارض عليه ، فقد طعن المطعون ضدهما الاولين على هذا القرار أمام المحكمة الابتدائية وادخلها هيئة المصلحة الداعية ضدهما في الدعوى لسماعها الحكم مع باقى المطعون ضدهم

بتعديل القرار المطعون فيه بزيادة سعر المتر المربع الى سبعة جنيهات
وأضافا في مذكرتهما المقدمة للمحكمة طلب الزامهم بدفع التعويض لهما
فقضت المحكمة بتقدير التعويض بمبلغ ٦٣٨ جنيه و ٨٨٨ مليم والزمّت الهيئة
الطاعنة بادائه للمطعون فيه هذا الاولين ، رغم أن طلب الزام الهيئة المذكورة
بالتعويض لم يكن مطروحا أمام لجنة المعارضات ولم تكن الهيئة ممثلة في
الخصومة أمامها ، ومن ثم فإن المحكمة الابتدائية تكون قد جاوزت سلطتها
بقضائها في هذا الطلب ويكون قضاؤها فيه قابلا للاستئناف وفقا للقواعد
العامة في قانون المرافعات ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى
الى عدم جواز الاستئناف المرفوع من الهيئة الطاعنة لانتهاية الحكم
المستأنف ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه
لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الاول في أسباب الطعن . .

نقض محض ١٩٨٦/٥/٢٠ — الطعن رقم ٢٥٥٧ لسنة ٥٢ ق

٢٠٢ — يختص القضاء الإداري بنظر الطعون في قرارات لجان تقدير
الخسائر الناجمة عن الأعمال الحربية بعد انفتاح الطعن فيها بمقتضى القانون
١٩٧٢/١١ — اذا قضت المحكمة بعدم اختصاصها ولائها عليها ان تهر بإحالة
الدعوى الى المحكمة المختصة .

كما كان القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ بتقرير معاشات أو اعانات أو
قروض عن الخسائر في النفس والمال نتيجة للأعمال الحربية المعدل
بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٠ يقضي في مادته الاولى بأن تشكل لجنة أو
أكثر بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية في كل محافظة تقع بها خسائر
في النفس أو المال نتيجة للأعمال الحربية وتنص المادة الثانية على
ان « تختص هذه اللجان بمعاينة وحصر الأضرار وتقدير الخسائر الناجمة
عن الأعمال الحربية التي تقع على النفس بالنسبة للمدنيين وعلى
الاموال الخاصة . . . » وتنص المادة التاسعة على أن « لا يجوز
الطعن بأي وجه من الوجوه أمام أية جهة كانت في القرارات التي تصدر
بالتطبيق لاحكام هذا القانون » ، وكان الحظر الوارد في هذه المادة

قد الغى بمقتضى 'لقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء موانع التقاضي في بعض القوانين واصبحت بذلك قرارات تلك اللجان خاضعة لرقابة القضاء الإداري على ما جاء في المذكرة الإيضاحية لهذا القانون ، وكان الثابت في الدعوى ان الطاعنتين طالبتا الى اللجنة المشار اليها بتقدير الخسائر التي لحقت بهما لانهايار منزلهما نتيجة للاعمال الحربية فقررت ان هذا الانهيار يرجع الى هبوط التربة أسفلهما وكانت اللجنة بذلك قد استنفدت ولايتها في هذا الشأن فان دعوى الطاعنتين للمطالبة بالتعويض عن انهيار منزلهما نتيجة الاعمال الحربية تكون في تكييفها القانوني السليم طعنا في قرار اللجنة تختص بالفصل فيه محكمة القضاء الإداري طبقا للمادتين ١٠ ، ١٣ من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - لما كان ذلك وكانت المادة ١١٠ من قانون المرافعات تنص على أن « على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بإجالة الدعوى الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية ... » وكان الحكم المطعون فيه رغم قضائه صحيحا بعدم اختصاص المحكمة ولائيا ينظر الدعوى قد رفض القضاء باحالتها الى المحكمة المختصة على سند من ان الاختصاص بها معقود للجنة المنصوص عليها في القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٧ فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه مما يستوجب نقضه جزئيا في هذا الخصوص .

(نقض مدني ١٩٨٦/٦/٢٢ - الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٥٢ ق)

٢٠٣ - يعتبر جهاز تصفية الحراسات الذي حل محل ادارة الاموال والممتلكات التي آلت الى الدولة احد الاجهزة الادارية للدولة - تعتبر علاقة العاملين به علاقة تنظيمية - تختص محاكم مجلس الدولة بالفصل في المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت بكافة أنواعها المرفوعة منهم

ان مفاد ما نصت عليه المواد ١ ، ٣ ، ٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٤ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان جهاز تصفية الحراسات الذي حل محل ادارة الاموال والممتلكات

انتفى آلت إلى الدولة اذ يقوم على تصفية الحراسات يعد انهاءها بوصفها عملا مغايرا تماما لنيابة الحراسة العامة عن أصحاب الاموال ابان خضوعهم للحراسة انما يؤدي مهمة عامة لحساب الدولة طبقا للنظام القانونى الموضوع له وتحت اشراف السلطة الادارية التى يتبعها فيعد بحسب طبيعته وبحكم هذا القرار الذى انشئ من أجله أخذ الاجهزة الادارية للدولة ، ويترتب على ذلك اعتبار علاقة العاملين به علاقة تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين بحكم تبعيتهم لتسليم من أشخاص القانون العام لما كان ذلك وكانت المادة العاشرة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص على انه « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية أولا : ثانيا المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم الخ وكان لفظ المكافآت فى هذا النعى قد ورد عاما مطلقا بحيث يشمل المكافآت بكافة انواعها ومنها فروق المكافآت المطالب بها عن فترة إعادة المطعون ضده الى جهاز تصفية الحراسات وان الاختصاص بنظر دعواه ينعقد لجهة القضاء الادارى بمجلس الدولة . واذ خالف الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٧٨/١٠/٣٠ فى الاستئناف رقم ١٢١١ سنة ١٦ ق القاهرة هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يستوجب نقضه . واذ تأسس الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٨٠/٥/١٠ فى الاستئناف رقم ١٢١١ سنة ١٦ ق القاهرة على الحكم المنقوض فسانه يتعين نقض الحكم الاخير .

١- نقض مبنى ١٩٨٦/١٢/١٥ - الطعن رقم ١٧٠٢ لسنة ٥٠ ق)

٢٠٤ - تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم فيما عدا المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة وعلاها استثنى بنص خاص - م ١/١٥ ق السلطة القضائية ١٩٧٢/٤٦ .

ان الثابت بالاوراق ان الطاعن قد تمسك بالدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى على سند من ان الفصل فى النزاع هو من

اختصاص الجهة الادارية دون المحاكم ، وكان المقرر وفقا لنص الفقرة الاولى من المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ان المحاكم تختص بالفصل في كافة المنازعات والجرائم فيما عدا المنازعات الادارية التي يختص بها مجلس الدولة وعدا ما استثنى بنص خاص ، ولما كانت المنازعة في الدعوى بين طرفي عقد الايجار ليست من بين الحالات المستثناة الداخلة في ولاية جهة القضاء الاداري أو غيرها من جهات القضاء ، فان الاختصاص بنظرها والفصل فيها ينعقد لجهة المحاكم دون غيرها ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه الى رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم ولائيا بنظر الدعوى ، فانه يكون قد التزم صحيح حكم القانون ، ولا يعيبه ما ينص به الطاعنان عليه من قصور - ذلك ان محكمة النقض - وعلى ما جرى به قضاؤها ان تصحح أسباب الحكم المطعون فيه بغير ان تنقضه متى كان سليما في نتيجته التي انتهى اليها ومن ثم يكون النعي عليه في هذا الخصوص غير منتج .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٥ - الطعن رقم ٢٠٣٣ لسنة ٥١ ق)

٢٠٥ - لا تختص جهة القضاء العادي بإلغاء أو تأويل أو تعديل القرار الإداري - معط ذلك - تختص المحاكم بنظر كافة المنازعات المتعلقة بالقرار الإداري الذي يصدر من شخص لا سلطة له قانونا في إصداره - استيلاء المحافظ على عقار لصالح وزارة التربية والتعليم يكون قد صدر من لا سلطة له في إصداره - اثر ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان القرار الإداري الذي لا تختص جهة القضاء العادي بإلغائه أو تأويله أو تعديله هو ذلك القرار الذي تفصح به الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بمقتضى أحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه مصلحة عامة ، أما القرار الذي يصدر من شخص لا سلطة له قانونا في إصداره فانه يعد غصبا للسلطة ينحدر الى مستوى الفعل المادي المعدم الاثر قانونا بما يعتبر معه مجرد عقبة مادية في سبيل

استفاد دوى الشان من مر كزهم :لتانونية المشروعة ، وهو ما يخرج من عداد القرارات الادارية ويجرده من الحصانة المقررة لها ويخفض اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة بنظر كافة المنازعات ، ومن ثم لا يدخل الطعن عليه في اختصاص القضاء الادارى ، واذا كان النص في المادة الثالثة من القانون رقم ١٩٦٠/٢٥٢ في شأن تعديل بعض الاحكام الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء على العقارات على ان « يكون الاستيلاء على العقارات اللازمة لوزارة التربية والتعليم ومعاهدا بقرار من رئيس الجمهورية » - واداه ان يختص رئيس الجمهورية - وحده - باصدار القرارات بالاستيلاء على العقارات اللازمة لهذه الوزارة او معاهدا ، وكان القانون رقم ١٩٧٥/٥٢ باصدار قانون الحكم المحلى لم يفوض المحافظ (الطاعن) في اصدار قرار الاستيلاء على العقار محل النزاع لصالح وزارة التربية او معاهدا ، فان القرار الصادر منه برقم ١٩٧٧/٧٧ بالاستيلاء على العقار موضوع النزاع - بالمخالفة لذلك - يكون قد صدر ممن لا سلطة له في اجباره بما يخرج من عداد القرارات الادارية ويجرده من الحصانة المقررة لها ويخضع المنازعة فيه لاختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا. النظر يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٥ - الطعن رقم ٢٢٠٠ لسنة ٥١ ق ٢)

٢٠٦ - اذا كان طرفا العقد من اشخاص القانون الخاص وليست جهة الادارة طرفا فيه فان المنازعة دوله وحصول مسئولية المخل به تكون منازعة عادية تختص المحاكم العادية بالفصل فيها .

لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه - وتلك التى احوال اليها من الحكم الابتدائى - ان محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية قد استخلصت من قبول الشركة الطاعة السيك الذى اعطته لها الشركة المطعون ضدها الاولى بمبلغ ١١٣٦٢ جنيه و ٧٣٦ مليم

تحت حساب صفقة الفورميكا المخصصة لها من الرقابة الصناعية عن سنة ١٩٧١ - ومن قيامها عقب ذلك - بتسليم الشركة المطعون ضدها الاولى جزء من تلك الصفقة ومن طلبها بموجب خطابها المؤرخ ١٩٧٢/١/٢٩ إيفالها بعض الوقت لتسليم الباقي من المبيع - أن عقد البيع قد تم بين هذين الطرفين - وكان هذا الاستخلاص سائغا وله مأخذه من الاوراق وكافيا لحمل قضاء الحكم في هذا الخصوص - ولما كانت الشركة المطعون ضدها الاولى قد انسبت دعواها على اخلال الشركة الطاعنة بالتزامها الناشئ عن هذا العقد لعدم تسليمها الباقي لها من كميات الفورميكا المبينة - وكان طرفا ذلك العقد من اشخاص القانون الخاص وليست جهة الادارة طرفا فيه - ومن ثم فإن المنازعة حوله وهتول مسئولية المخل به تكون منازعة عادية تختص المحاكم بالفصل فيها هذا ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص سائغا الى اخلال الشركة الطاعنة بالتزامها بتسليم الباقي من المبيع في المدة المحددة للتسليم ورتب على ذلك مسئوليتها في التعويض وكان لا يجدى الشركة الطاعنة في هذا المجال - التحدى وراء قرار الرقابة الصناعية الصادر لها بعدم تسليم الشركة المطعون ضدها الاولى الباقي لها من كميات الفورميكا عن سنة ١٩٧١ - لأن هذا القرار ايا كان وجه الراى فيه - قد صدر تاليا لانتهاء المدة المتفق عليها للتسليم - واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى ذلك فإن النعى عليه يبا ورد بأسباب الطعن يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٩ - الطعن رقم ١٩٨١ لسنة ٥٠ ق)

ثالثا - الاختصاص النومي

٢٠٧ - تخصيص بعض دوائر المحكمة الابتدائية بنظر القضايا التجارية هو تنظيم داخلي لا يخلق نوعا من اختصاص تنفرد به الدوائر التجارية دون الدوائر الأخرى .

أن تخصيص بعض دوائر المحكمة الابتدائية بنظر القضايا التجارية - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض لا يعدو أن يكون تنظيما داخليا لكل محكمة مما تختص به الجمعية العامة بها ولا يخلق نوعا من اختصاص تنفرد به الدوائر التجارية دون الدوائر الأخرى - ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص الدائرة المدنية بنظر الدعوى لا يكون قسدا خالف القانون ويكون ما ورد بوجه الطعن على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٥/١/٢١ - الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٠ ق-١)

٢٠٨ - اختصاص قاضي الأمور المستعجلة - أساسا سلبا الاختصاص - هناط الحكم بعدم الاختصاص الذي يعتبر منها النزاع المطروح عاياه - مذات الحكم بعدم الاختصاص الذي يتعين معه إحالة الدعوى الى المحكمة المختصة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان قاضي الأمور المستعجلة يختص وفقا للمادة ٤٥ من قانون المرافعات بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها فوات الوقت ، فأساس اختصاصه أن يكون المطلوب الأمر باتخاذ قرار عاجل وألا يمس هذا القرار أصل الحق الذي يترك لذوى الشأن يتناضلون فيه أمام القضاء الموضوعي وإذا تبين أن الاجراء المطلوب ليس عاجلا أو يمس أصل الحق حكم بعدم اختصاصه بنظر الطلب ويعتبر حكمه هذا منهايا للنزاع المطروح عليه بحيث لا يبقى معه ما تصح إحالته لمحكمة الموضوع ،

أما إذا تبين أن المطلوب منه بحسب الطلبات الأصلية أو المعدلة فصلا في أصل الحق فيتعين عليه أن يتخلى عن الفصل في الدعوى ويحكم بعدم اختصاصه بنظرها ويحيلها لمحكمة الموضوع المختصة بالطلب المعروفين عملا بالمادتين ١٠٩ و ١١٠ من قانون المرافعات ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الدعوى رفعت ابتداء بطلبين هما التمكين من حجرة النزاع ورد ما كان بها من منقولات وملابس ومفروشات ونقود وأدوات وأوراق خاصة بالمطعون ضدهما الأول والثاني مؤسسا على استتجار الأخيرين للحجرة وملكيتهما لهذه الأشياء فأنهما بهـذه المثابة طلبان موضوعيان رفعا خطأ الى محكمة الأمور المستعجلة حالة أن المحكمة المختصة بهما هي محكمة الموضوع ويكون انقاضي المستعجل اذ قضى بعدم اختصاصه نوعيا بنظرهما والاحالة تأسيسا على انهما طلبين موضوعيين يخرج الفصل فيهما عن اختصاصه قد أصاب صحيح القانون ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا الى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى فان تعييه فيما اقام عليه قضاءه في هذا الخصوص يكون غير منتج ذلك انه متى انتهى الحكم صحيحا في قضاؤه فانه لا يعييه مـا يكون قد اشتملت عليه أسبابه من أخطاء قانونية اذ لمحكمة النقض تصحيح الأسباب دون أن تنقضه ومن ثم يكون النعى بهذا السبب في غير محله .

(انقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٠ - الطعن رقم ١٠٦٧ لسنة ٥١ ق)

٢٠٩ - متى كانت المحكمة الابتدائية المختصة بالنظر في طلب ما فان اختصاصها يمتد الى ما عساه ان يكون مرتبطا به من طلبات اخرى ولو كانت لها تدخل في الاختصاص النوعى للقاضى الجزئى .

أن مناط الحكم بوقف السير في الدعوى عند اثارة أحد الخصوم دفعا يكون الفصل فيه أمرا لازما للفصل فيها أن تكون هــذه المسألة التى يثيرها ذلك الدفع خارجة عن اختصاص المحكمة المتعلق بالوظيفة او بالاختصاص النوعى لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة

أنه متى كانت المحكمة الابتدائية مختصة بالنظر في طلب ما فان اختصاصها هذا يمتد الى ما عساه أن يكون مرتبطا به من طلبات أخرى ولو كانت مما يدخل في الاختصاص النوعي للقاضي الجزئي ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر الدعوى برمتها للمحكمة الابتدائية ، لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد أقامت الدعوى بطلب طرد المطعون عليهما من أرض النزاع لوضعها اليد عليها بدون سند وكان المطعون عليه الأول قد تمسك أمام محكمة الاستئناف بقيام علاقة إيجارية بينه وبين الطاعنة عن هذه الأرض فان اختصاص هذه المحكمة يمتد لنظر كافة الطلبات والمنازعات العارضة التي يتعين الفصل فيها ابتداء للفصل في موضوع الدعوى الأصلية ولو كانت من اختصاص محكمة أدنى مادامت تدخل في الاختصاص الوظيفي أو النوعي لهذه المحكمة ، وأذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بوقف السير في الاستئناف حتى يفصل في المنازعة التي أثارها المطعون عليه حول قيام علاقة إيجارية بينه وبين الطاعنة من المحكمة الجزئية المختصة بنظرها فانه كون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/٢/٥ — الطعن رقم ١٤٢ لسنة ٥٥ ق)

٢١٠ — نظام قاضي التنفيذ — الهدف من استحداثه — منازعات التنفيذ الموضوعية — اختصاص قاضي التنفيذ اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام — يؤدي ذلك .

ان النص في المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات على ان « يجري التنفيذ تحت اشراف قاضي التنفيذ » ، والنص في المادة ٢٧٥ من هذا القانون على ان « يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقفية ايما كانت قيمتها كمما يختص باصدار القرارات والاوامر المتعلقة بالتنفيذ » ، يدل ، وفقا لما جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذا القانون على ان المشرع استحدث نظام قاضي التنفيذ لتوفير الاشراف المتواصل على اجراءات التنفيذ في كل خطواتها

وجمع ثبات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاض واحد يكون هو المختص دون غيره بنظر منازعات التنفيذ. ايا كانت قيمتها ، سواء ان كانت منازعات موضوعية ام وقتية ، وسواء اكانت من الخصوم ام من الغير . ومنازعات التنفيذ الموضوعية . . . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي المنازعات التي يطلب فيها الحكم باجراء يحسم النزاع في اصل الحق ، وانما الدعوى التي ترفع بطلب الغاء اجراءات التنفيذ واختصاص قاضي التنفيذ بهذه المنازعات اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام ، وللخصم التمسك به في اية حالة كانت عليها الدعوى ، وللمحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها عملاً بالمادة ١٠٩ من قانون المرافعات ، لان مسألة الاختصاص بالنسبة لنوع الدعوى تعتبر قسائمة في الخصومة ومطروحة دائماً على المحكمة ويعتبر الحكم الصادر في الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمنى في شأن الاختصاص ، لما كان ذلك ، وكان الثابت ان المطعون ضده اقام الدعوى الراضية على الطاعن طالبا الحكم برد حيازته للشقة رقم ٢٢ المبينة بصحيفتها ومنع تعرض الطاعنة له في الانتفاع بها ، واورد في شرحها انه ولئن نص في عقد الايجار على ان العين المؤجرة له تحمل رقم (٢١) الا ان مالكي العقار استحدثوا شقة بغرفة حارسه واعطيت لها رقم (١) وترتب على ذلك تغيير ارقام شقق العقار فاصبح رقم شقته (٢٢) بعد هذا التعديل ، وانه استصدر حكماً ضد الملاك بتمكينه من تلك الشقة برقمها الجديد ، وان الطاعن حصل على حكم من مالكي العقار بتمكينه من الشقة استجاره والتي تحمل رقم (٢١) حسب عقده في حين انها أصبحت تحمل رقم (٢٢) حسب الواقع الجديد اللاحق لعلاقة التأجير ، وان الطاعن اتخذ اجراءات تنفيذ الحكم الصادر لصالحه على الشقة رقم (٢٢) الخاصة به - اي بالمطعون ضده - فان الدعوى بهذه المسألة تعد منازعة من المطعون ضده في اجراءات التنفيذ التي اجراها الطاعن على شقة النزاع . فيحق له وهو من الغير بالنسبة للحكم الصادر لصالح الطاعن ان يطلب التخلص من هذا التنفيذ تأسيساً على ان شقة النزاع هي المؤجرة له وليست المؤجرة للطاعن فلا يحق له التنفيذ عليها ، ولا يغير من وصف هذه الدعوى بانها منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ

تكييف المطعون ضده الخاطئ لها بانها دعوى استرداد حيازة ، اذ ان هذه التسمية لا تقيد المحكمة في اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح الذى ينطبق على واقعيتها ويتفق مع دلالة المستندات المقدمة فيها ومنها حكم التمكين الصادر لصالحه وحكم التمكين الصادر لصالح خصمه مع ادعاء كل منهما بأنه يحق له التنفيذ بموجب الحكم الخاص به على شقة النزاع ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب فى تكييف الدعوى الى انها من دعاوى التمكين مخالفا بذلك الوقائع والطلبات المطروحة فيها ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون خطأ اسلمه الى مخالفة قواعد الاختصاص النوعى المتعلق بالنظام العام بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض محنى ١٣/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٣١٦ لسنة ٥٥ ق)

٢١١ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة - مناطه - مؤدى الحكم بعدم الاختصاص بنظر الدعوى - م ٤٥ مرافعات .

أن مفاد نص المادة ٤٥ من قانون المرافعات أن المشرع أفرد قاضى الأمور المستعجلة باختصاص نوعى محدد هو الامر بإجراء وقتى اذا توافر شرطان هما عدم المساس بالحق وأن يتعلق الاجراء المطلوب بأمر مستعجل يخشى عليه من فوات الوقت مما يسرى حكمه على الطلب المستعجل الذى تختص به محكمة الموضوع استثناء من هذا الاصل اذا رفع اليها الطلب بالتبعية للدعوى الموضوعية المنظورة امامها فاذا رفعت الدعوى المستعجلة بأحد الطريقتين بطلب اتخاذ اجراء وقتى وتبين للقاضى أن الفصل فيه يقتضى المساس بالحق أو أن الاستعجال مع خشية فوات الوقت غير متوفر قضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى وبهذا القضاء تنتهى الخصومة امامه ولا يبقى منها ما تصح احالته لمحكمة الموضوع طبقا للمادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات لان الحكم بعدم الاختصاص يتضمن رفضا للدعوى لعدم توافر الشرطين اللازمين لقبولها وهما الاستعجال وعدم المساس بالحق ، لما كان ذلك وكان

المطعون ضدهم قد طلبوا الحكم بصفة مستعجلة بترضى الحراسة القضائية على المقهى موضوع النزاع. وقضت محكمة الدرجة الاولى بعدم اختصاصها بنظر هذا الطلب مؤسسة قضاءها على اعتقاد الدعوى. ضفة الاستعجال. وانتفاء الخطر العاجل فان حكمها يكون منها للنزاع المطروح عليها. استنفدت به ولايتها في الفصل فيه مما لازمه انه يترتب على استئناف هذا الحكم أن يكون موضوع الدعوى المستعجلة مطروحا حتما على محكمة الدرجة الثانية بكافة عناصره لتفصل فيه وهي تقضى في مسألة الاختصاص التي هي في حقيقتها موضوع الدعوى المستعجلة نفسها .. واذا قضى الحكم المطعون فيه بالاجراء الوقتي المطلوب في الدعوى المستعجلة بعد أن النعى الحكم. المستأنف. القاضي بعدم الاختصاص بنظرها فانه يكون قد التزم صحيح القانون ولا يعيب بعد ذلك ان هــو لم يبين بأسبابه الأساس القانوني الذي استند اليه في قضائه في موضوع تلك الدعوى ويكون النعى عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض مدني ١٨/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٣٦٠ لسنة ٥٢ ق)

رابعاً - الاختصاص القيمي

٢١٢ - تنقيد المحكمة المحال اليها بالحكم الصادر من المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص القيمي والذي أصبح انتهائياً لعدم الطعن عليه وحاز قوة الأمر المنقضى - ولو كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة في القانون .

أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة مركز بنها الجزئية قضت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٢٥ بعدم اختصاصها قيمياً بنظر الدعوى وبإحالتها الى محكمة بنها الابتدائية . وقد أصبح هذا الحكم انتهائياً لعدم الطعن فيه وحاز بذت قوة الأمر المنقضى ومقتضى ذلك أن تنقيد المحكمة المخالة اليها الدعوى بهذا الحكم ولو كان قد بنى على قاعدة غير صحيحة في القانون ويمتنع عليها كما يمتنع على الخصوم الجدل فيه من جديد ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون في غير محله .

(نقض محني ١٩٨٤/١١/٢١ - البطن رقم ١٧٧٦ لسنة ٥٠ ق ١)

٢١٣ - اذا جاوزت قيمة الطلبات العارضة في الدعوى نصاب القاضي الجزئي وكان من مقتضى حسن سير العدالة الفصل في الطلبات المعارضة مع الدعوى الأصلية وجب على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالتها هي والطلبات المعارضة الى المحكمة الابتدائية المختصة - لا يجوز الطعن في حكم الإحالة .

ان النص في المادة ٤٦ من قانون المرافعات على انه « لا تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم في الطلب العارض أو الطلب المرتبط بالطلب الأصلي اذا كان بحسب قيمته أو نوعه لا يدخل في اختصاصها » واذا عرض عليها طلب من هذا القبيل جاز لها ان تحكم في الطلب الأصلي وحده اذا لم يترتب على ذلك ضرر بسير العدالة والا وجب أن تحكم من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى الأصلية والطلب العارض والمرتبط بإحالتها الى المحكمة الابتدائية المختصة ويكون حكم الإحالة غير قابل للطعن » يدل

على انه اذا جاوزت قيمة الطلبات العارضة في الدعوى نصاب التقاضي الجزئي ، وكان من مقتضى حسن سير العدالة الفصل في الطلبات العارضة مع الدعوى الاصلية وجب على المحكمة ان تحكم من تلقاء نفسها باحالتها هي والطلبات العارضة الى المحكمة الابتدائية المختصة ويكون المشرع بذلك قد خول المحكمة الجزئية اختصاصا نهائيا باتا بصدد تحديد ما اذا كان الفصل في الدعوى الاصلية وحدها يضر بحسن سير العدالة أو لا يضر بها ، اذ حال دون الطعن في الحكم الصادر بالاحالة بأي طريق ، وان كان لم يمنع الطعن في الحكم الصادر بعدم الاختصاص بنظر الطلب العارض ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان محكمة أبـو حمص الجزئية قضت بعدم اختصاصها قيميا بنظر الطلب العارض بثبوت ملكية المدعى عليهم للمنازل محل النزاع وباحالة الدعوى برمتها الى محكمة دمنهور الابتدائية مما مفاده ان الاحالة تقتصر الى كل من الدعويين الاصلية والفرعية ، واذا كان الحكم الصادر بالاحالة غير قابل للطعن فيه وفق صريح حكم النص المشار اليه ، ومن ثم فسانه لا يجوز للطاعن المجادلة في خصوص ما قضت به المحكمة الجزئية باحالة الطلب الاصلى مع الطلب العارض الى المحكمة الابتدائية .

(نقض مدنى ١٥/١/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٥٢ ق)

خامسا - تنازع الاختصاص

٢١٤ - تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة قضائية أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى عنهما - سلطة رئيس المحكمة في هذا الصدد .

أن النص في المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بأصـدار قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه « تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي : أولا : ثالثا : الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى عنهما » والنص في المادة ٣٢ منه على أنه : « لكل ذي شأن أن يطلب الى المحكمة الدستورية العليا الفصل في النزاع القائم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين في الحالة المشار اليها في البند ثالثا من المادة ٢٥ ولرئيس المحكمة ان يأمر بناء على طلب ذوى الشأن بوقف تنفيذ الحكمين أو أحدهما حتى الفصل في النزاع » . مفاده أن المشرع قد ناط بالمحكمة الدستورية العليا دون غيرها الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة قضائية أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى عنهما وأسند لرئيس هذه المحكمة الامر بوقف تنفيذ الحكمين أو أحدهما بناء على طلب ذوى الشأن لحين الفصل في النزاع لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ومدونات الحكم المطعون فيه انه فهم واقع الدعوى وطلبات الطاعنة فيها . حسبما تفصح عنه عبارتها من أنها ترجيح حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في الطعن رقم ٢٩ لسنة ٢٠ ق على حكم محكمة استئناف القاهرة المقيد برقم ٥ لسنة ٩٦ ق وأن الطاعنة تقصد بإشكالها وقف حجية الحكم الاخير لحين الفصل في التناقض من المحكمة الدستورية المختصة بنظره ، وكان الثابت مع هذا من الاطلاع على الشهادة الصادرة

عن القضية رقم ٤ لسنة ٢ ق تتازع اختصاص المرفوعة في هذا الشأن من الطاعة ضد المطعون ضدهم أمام المحكمة الدستورية العليا والمنوه عنها بمدونات الحكم المطعون فيه أنه قضى فيها بعدم قبول الدعوى فأن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الاشكال للاسباب السابقة التي أوردها - يكون قد صادف صحيح الواقع والقانون ويكون النعى عليه بذلك على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٢٨ - الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٥٢ ق ١)

ارتفاق

٢١٥ - يكسب حق الارتفاق بالمراث وللأفراد أن يتفقوا على انشاء حقوق الارتفاق التي يختارونها وفقا للقانون - م ١/١١٦ مدنى .

البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما خلاص اليه من أن النص في عقد البيع الصادر من الطاعن الى المطعون عليهما الاول والثانى ، على أن الأرض المبيعة تحدها شرقا حارة بعرض ثلاثة أمتار بطول الملك يدل على أن للمشتري أن يفتح على هذه الحارة مطلات في العقار الذى يقيمه على الأرض مشتراه ، وأن الامر لو كان على غير ذلك لما كانت هناك حاجة على أية صورة لهذه العبارة المضافة فى العقد ولأكتفى بالنص على أن الحد الشرقى للأرض المبيعة باقى ملك البائع ، لما كان ذلك وكان النص فى المادة ١٠١٦/١ من القانون المدنى على أن حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالمراث يدل على أن للأفراد أن يتفقوا على انشاء حقوق الارتفاق التي يختارونها وفقا لقانون . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خلاص فى حدود سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها لتحصيل المعنى الذى قصده المتعاقدان الى قيام حق المطعون عليهما الاول والثانى فى فتح مطلات بمنزلهما على الحارة آنفة الذكر ، وكانت عبارات العقد تحتل هذا التفسير ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ، وكان الطعن قد رفع بتاريخ ١٩٨٠/٧/٧ قبل صدور القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٨٠ الذى أوجب على قلم كتاب محكمة النقض طلب ضم ملف القضية بجميع مفرداتها ولم يقدم الطاعن رفق طعنه ما يدان على تمسكه بطلب نذب خير للتحقيق من وجود الحارة المذكورة فى الطبيعة وهو دفاع يخالطه واقع لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ومن ثم فان هذا النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٤ - الطعن رقم ١٧٣٦ لسنة ٥٠ ق)

٢١٦ - للمالك أن يفتح على ملك جاره منورا لمرور الهواء ونفاذ
النور دون اشتراط أية مسافة له - سند المالك في هذا الحق - ملهيه
المناور - م ٨٢١ مدني .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة إن لمحكمة الموضوع سلطة فهم
الواقع في الدعوى واعطائها وصفها الحق وتكييفها التكييف القانوني
الضحيح دون تقييد بطلبات الخصوم لها لما كان ذلك وكان النص في
المادة ٨٢١ من القانون المدني على أن « لا تشترط أية مسافة لفتح
المناور ، وهي التي تعلو قاعدتها عن قمة الانسان المعتادة ، ولا يقصد بها
الا مرور الهواء ونفاذ النور دون أن يستطاع الاطلاع منها على العقار
المجاور » مفاده أن المشرع اباح للمالك أن يفتح على ملك جاره منورا
لمرور الهواء ونفاذ النور دون اشتراط أية مسافة له ، واذا يفعل المالك
ذلك فإنه إنما يزاوّل حقه في الملكية ويستعمل رخصة من المباحات اجازها
القانون له ومن ثم فلا يحق لجاره أن يطلب سد هذه الفتحة باعتبارها
منورا ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد أقام دعواه بطلب سد الفتحة التي
اجراها في الحائط الفاصل بينهما باعتبارها مطلا لا يتوافر فيه شرط
المسافة وكان لمحكمة الموضوع السلطة في بحث مدى احقية الخصم في
اجراء هذه الفتحة اصلا ثم الوقوف على مدى توافر الشروط التي اوجبها
القانون في شأنها ثم ائزال حكم القانون على ضوء ما يتبين لها من ذلك ،
وكان الحكم المطعون فيه بعد أن تحقق من عدم توافر شرط المسافة في
الفتحة موضوع التداعى باعتبارها مطلا قد خلص الى احقية المطعون
ضده في اجراء هذه الفتحة باعتبارها منورا لا يشترط فيه قيد المسافة
وهو ما انتهى منه ورتب عليه قضاءه بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى
به من سد هذه الفتحة بالصورة التي تكفل اعتبارها منورا لا مطلا وذلك
بسد الجزء الاسفل منه بحيث تصير قاعدته اعلا من قمة الانسان العادية
واذا انتهى الحكم الى هذه النتيجة الصحيحة فإنه يكون قد التزم منه
القانون دون تجاوز نطاق الدعوى او طلبات الخصم فيها ، يكون الحكم
عليه مائلا ، لا يرد ، الى ان يقرر ان : »

٢١٧ — لا يجوز للجار ان يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر — معنى ذلك التحريم — مع التحريم يكون الضرر مفترضاً قانوناً — مقتضى ذلك .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قول الشارع في المادة ٣٦ من القانون المدني القديم المقابلة للمادة ١/٨١٩ من القانون المدني الحالي « لا يجوز للجار ان يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر » .. معناه التحريم والتحريم يوجب ازالة الفعل المحرم بلا نظر إلى كونه أحدث ضرراً بالفعل أو لم يحدث فإنه مع التحريم يكون الضرر مفترضاً قانوناً . لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير الذي عول عليه الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه ان العقار رقم ١٨ المملوك للطاعن ملاصق للعقار ١٦ المملوك للمطعون ضده وليس بينهما اية مسافة وان الطاعن قام بفتح مطلات مواجهة لسطح العقار ١٦ مما أصبح معه ممراً يعبره الصاعد الى الدور الرابع والخامس في العقار رقم ١٨ مما تعد معه هذه المطلات غير قانونية واجبة الازالة وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بازالتها فيكون النقص عليه بهذا السبب في غير محله .

(نقض مدني ١٩٨٦/٤/٦ — الطعن رقم ١٦٥٦ لسنة ٥٢ ق)

٢١٨ — قيود البناء الاتفاقية التي تدرج عادة في بيع الاراضي المقسمة وتنازم المشترين لهذه الارض بالبناء على مساحة محددة وعلى نمط معين او بعدم تجاوز ارتفاع محدد تكون منشئة لحثرق ارتفاع وتبذلة لفائدة جميع العقارات ما لم يقيم الدليل على غير ذلك — وسيلة التخلل من هذه القيود .

أن النص في المادة ١/١٠١٨ من القانون المدني على انه « اذا فرحت قيود معينة تحد من حق مالك العقار في البناء عليه كيف شاء فلا يسمي بـ تجاوز حد معين في الارض بالبناء أو في مساحة معينة من الارض التي تكون حقوق ارتفاع على هذا العقار لفائدة العقارات التي

قرضت لمصلحتها هذه القيود هذا ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بعيره .
يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان قيود البناء
الاتفاقية التي تدرج عادة في بيوع الاراضى المقسمة وتلزم المشتريين
لهذه الارض بالبناء على مساحة محددة وعلى نمط معين أو بعدم
تجاوز ارتفاع محدد أو غير ذلك ، تكون منشئة لحقوق ارتفاق متبادلة
لفائدة جميع العقارات ما لم يقيم الدليل على ان الطرفين قصدا الى غير
ذلك ويكون لأصحاب العقارات المقررة لها هذه الحقوق ان يطالبها صاحب
العقار المرتفق به بالالتزام بها ، ولا يجوز باتفاق بين البائع وأحد
المشتريين دون موافقة الباقي الاعفاء منها كلها أو بعضها ، الا أنه اذا ما أُلح
أغلب ملاك الاراضى مخالفة تلك القيود ودرجوا على ذلك امسبح صاحب
العقار المرتفق به في حل من الالتزام بها لانقضاء سبب الالتزام . لما
كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن أغلب اصحاب
العمارات بالمعمورة قد خالفوا القيود الواردة بعقود البيع المبرمة فيما
بينهم وبين الشركة المطعون ضدها بل ان هذه الشركة قد اتبعت نفس
الانطوب وكان الحكم المطعون فيه قد التفتت عن هذا الدفاع ولم يواجهه
رغم انه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الزاى في
الدعوى فإنه يكون قاصرا التسبب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون
حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

استئناف

اولا - شكل الاستئناف .

ثانيا - اجراءات الاستئناف .

ثالثا - الخصوم في الاستئناف .

رابعا - آثار الاستئناف .

خامسا - نظر الاستئناف والحكم فيه .

أولا - شكل الاستئناف

٢١٩ - ميعاد استئناف الحكم الابتدائي وفق المادة ٢١٣ مرافعات - العلم الذي يعتد به دون سواه في بدء ميعاد استئناف الحكم .

متى كان المحكوم عليه لم يمثل أمام محكمة أول درجة ولم يقدم أية مذكرة بدفاعه فان ميعاد استئناف الحكم الابتدائي وفقا لنص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يبدأ الا من وقت اعلان الحكم له أو لمن يستطيع الاستلام عنه بالاجراءات التي رسمها قانون المرافعات لاعلان أوراق المخضرين حتى يعلم المحكوم عليه بكل أجزاء الحكم علما كاملا ، ولا يغني عن ذلك اعلان المحكوم عليه بصحيفة استئناف من خصمه ولا ثبوت علمه بالحكم بأية طريقة أخرى ولو كانت قاطعة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدفع المذكور على أن المطعون عليهم - ورثة المورث آنف الذكر - تخلفوا عن الحضور في كافة الجلسات التي استغرقها نظر الدعوى أمام محكمة أول درجة ولم يتقدم أي منهم بثمة مذكرة بدفاعه وأنهم لم يعلنوا بالحكم الابتدائي حسبما سلف البيان ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون وأقام قضاؤه في هذا الخصوص على دعامة تكفي لحمله ، لما كان ما تقدم فان النعمى على ما استطرد اليه الحكم - على سبيل الفرض - أيا كان وجه الرأي فيه يكون نميا غير منتج ، ومن ثم فان النعمى بهذا السبب يكون في غير محله .

(نقض مدني ١١/٧/١٩٨٤ - الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٢٩ ق)

٢٢٠ - الحكم الصادر بعدم الاختصاص والاحالة هو حكم منه للخصومة كلها امام المحكمة التي أصدرته ومن ثم يجوز الطعن فيه استقلا - لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة في حدود النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية - تقدير قيمة الدعوى بالنسبة للنصاب الاستئنافي .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم الصادر بعدم الاختصاص والاحالة هو حكم منه للخصومة كلها أمام

المحكمة التي أصدرته ومن ثم يجوز الطعن فيه استقلا - لما كان ذلك
وكيان الذبايت بالاوراق أن محكمة المنتزه الجزئية حكمت بجلسة
١٩٧٩/١١/٢٤ بعدم اختصاصها قيميا بنظر الدعوى وبإحالتها الى محكمة
الايكندرية الابتدائية ومن ثم فإن هذا الحكم يكون قد أنهى الخصومة
أمام المحكمة الجزئية المذكورة وبالتالي يكون من الجائز استئنافه استقلا
وإذ لم يستأنفه الطاعن في الميعاد فإنه يصحى نهائيا مما لا يجوز معه
الطعن فيه بعد ذلك أمام محكمة الاستئناف مع الحكم الابتدائي المستأنف
أمامها وباعتباره استئنافا للحكم الجزئي الذي أصبح نهائيا لا يقبل
الطعن ولما كان ذلك وكان من المقرر وفقا لنص المادتين ٢١٩ ، ١/٤٧
من قانون المرافعات أنه لا يجوز استئناف الاحكام الصادرة في حدود
الانصاب النهائي للمحكمة الابتدائية وقدره مائتين وخمسون جنيتها
وكانت العبرة في تقدير قيمة الدعوى بالنسبة للانصاب الاستئنافي هو
بقيمة الطلبات الختامية المطروحة وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون
فيه أن الدعوى وفق طلبات الخصوم من نزاع على ملكية نخيل والتعويض
عن ثلثه وطلب المستأنف عليه - المطعون ضده - بطلباته الختامية مبلغ
بستين جنيها هي قيمة النخيل ومائة وعشرين جنيتها هي ما فاته من كسب
نتيجة تلف النخيل وبالتالي فإن قيمة الدعوى تكون بقيمة المبلغ المطالب به
ويكون الحكم المستأنف من ثم قد صدر انتهائيا .

لما كان الحكم المطعون فيه إذا انتهى الى القضاء بعدم جواز
الاستئناف يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويضحي النقص على
النحكم بالبطلان ومخالفته القانون على غير أساس .

(نقض بدني ١٢/١١/١٩٨٢ - الطعن رقم ١ لسنة ٥١ ق)

٢٢١ - جواز استئناف الاحكام الصادرة في حدود الانصاب النهائي
لحاكم الدرجة الاولى متروكة بداءة بوقوع بطلان في الحكم او بطلان في
الاجراءات اثر فيه - م ١/١٦٦ مرافعات .

أن النص في المادة ١/٢٦١ من قانون المرافعات على أنه

« يجوز استئناف الاحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الاولى بسبب وقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات أثر في الحكم » يدل على أن جواز استئناف الاحكام الصادرة في حدود النصاب الانتهائي لمحاكم الدرجة الاولى مشروط بداءة بوقوع بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات أثر فيه . ومن ثم فلا يجتوز الطعن بالاستئناف في هذه الاحكام لعيب مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه: خلافا لما كان مقررا في ظل قانون المرافعات السابق اذ لم يتضمن قانون المرافعات الحالي نصا مماثلا لنص المادة ٢/٤٠١ من القانون السابق التي كانت تجيز استئناف الاحكام الصادرة في مسائل الاختصاص والاحالة الى محكمة أخرى مهما تكن قيمة الدعوى، لما كان ذلك وكالت: مخالفة قواعد الاختصاص تعد من قبيل الخطأ في تطبيق القانون فحسب لا ترتب بذاتها بطلان الحكم ، فان النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .»

(نقض مدني ١١/٢١/١٩٨٤ - الطعن رقم ١١٦ لسنة ٤٩ ق)

٢٢٢ - استئناف الحكم الصادر في اصل ادعوى يترتب عليه استئناف جميع الاحكام والقرارات التي سبق صدورها اثناء السير فيها ولم يكن قد سبق استئنافها .

١- لما كان استئناف الحكم الصادر في أصل الدعوى يترتب عليه استئناف جميع الاحكام والقرارات التي سبق صدورها في أثناء السير فيها ولم يكن سبق استئنافها وذلك طبقا للمادة ٣٠٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، فان استئناف الحكم الابتدائي المنهي للخصومة الصادر في ١٩٧٠/١/٢٠ يكون قد استتبع استئناف الحكم الصادر في ١٩٦٩/٦/٩ بكل ما اشتمل عليه . واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وزفص الدفع المبدئي من الطاعنين بسقوط حق المطعون عليها الاولى في استئناف ذلك الحكم فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .»

(نقض مدني ١٩/٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٣٦ لسنة ٥١ ق)

٢٢٣ — الاستئناف لا يكون مقبولا ولا ينتج أثره الا اذا اودعت صحيفته قلم الكتاب وفقا للاوضاع المعتادة لرفع الدعوى — مبدا سريان ميعاد الطعن بالاستئناف .

ان النص في المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات على ان يرفع الاستئناف بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة المرفوع اليها الاستئناف وفقا للاوضاع المقررة لرفع الدعوى يدل على ان المشرع حدد طريق الطعن في الحكم بالاستئناف وذلك بايداع صحيفته قلم كتاب المحكمة المرفوع اليها مما يؤداه ان الاستئناف لا يكون مقبولا الا اذا — اودعت صحيفته بقلم الكتاب وفقا للاوضاع المعتادة لرفع الدعوى والا ينتج أثره الا من تاريخ الايداع وكان المقرر وفقا لنص المادتين ١/٢١٣ ، ١/٢٢٧ من قانون المرافعات ان ميعاد الطعن في الحكم بطريق الاستئناف اربعون يوما من تاريخ صدوره — ما لم ينص القانون على غير ذلك — لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان الحكم الابتدائي صدر من محكمة الدرجة الاولى بتاريخ ١٩٧٩/١/٣١ وكان ميعاد استئنافه بالنسبة للطاعتين اربعين يوما من تاريخ صدوره . وهو ما اقرا به في دفاعهما أمام محكمة الاستئناف ولم يكن محل نعي منهما بالطعن المائل واذ لم يودعا صحيفة الاستئناف قلم كتاب محكمة الاستئناف الا في ١٩٧٩/٥/١٤ اي بعد فوات ميعاد الطعن بالاستئناف ومن ثم يكون الحق فيه قد سقط لرفعه بعد الميعاد ، ولا ينال من ذلك ما ذهب اليه الطاعتان من قيامهما بسداد الرسوم المقررة عن الطعن في الميعاد أو الادعاء بحصول اعلان الصحيفة خلاله أو نسبة التأخير في قيد الاستئناف الى اهمال قلم الكتاب اذ ليس من شأن هذا الادعاء — واما كان وجه الرأي فيه — ان يؤثر في النتيجة الصحيحة السالفة واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط حق الطاعن في الاستئناف فانه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب في غير محله .

٢٢٤ — الطاب الذي تغفله المحكمة يظل باقيا على أصله معتقا أمامها ويكون السبيل الى الفصل فيه هو الرجوع الى نفس المحكمة لنظره وانحكم فيه — م ١٩٢ مراقبت .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التعويض الموروث يعتبر طلبا مستقلا عن التعويض عن الاضرار الشخصية ، وأن الطلب الذي تغفله المحكمة يظل باقيا على أصله معتقا أمامها ويكون السبيل الى الفصل فيه هو الرجوع الى نفس المحكمة لنظره والحكم فيه طبقا لما يقتضيه . المادة ١٩٣ من قانون المرافعات ومن ثم فلا يجوز الطعن في الحكم بطريق الاستئناف بسبب اغفاله الفصل في ذلك الطلب إذ أن الاستئناف لا يقبل الا عن الطلبات التي فصل فيها الحكم المستأنف صراحة أو ضمنا ، وإذ دأن الثابت بالاوراق أن المطعون عليها أودعت ملف الدعوى الابتدائية مذكرة بدفاعها لجلسة ١٩٧٤/٢/٢١ طلبت فيها فضلا عن التعويض عن الاضرار الشخصية التي لحقتها بسبب وفاة ابنها المجنى عليه — الحكم بالتعويض الموروث الذي يستحقه ابنها المذكور عن الاضرار التي أصابته من جزاء الحادث ، فإن هذا الطلب يكون مطروحا على محكمة أول درجة ويتعين عليها أن تفصل فيه . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي أنه جاء خلوا سواء في منطوقه أو أسبابه من أي قضاء في طلب الحكم بذلك التعويض الموروث ، وكان مؤدى ذلك أن محكمة أول درجة قد أغفلت الفصل فيه فيبقى هذا الطلب معتقا أمامها ويكون السبيل للفصل فيه هو الرجوع الى نفس المحكمة لنظره والحكم فيه ومن ثم فلا يجوز الطعن في هذا الحكم بطريق الاستئناف بسبب اغفاله الفصل في ذلك الطلب ويكون استئناف المطعون عليها في خصوص طلب التعويض الموروث غير مقبول ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب الى أن طلب التعويض الموروث يعتبر سببا جديدا مما يجوز ابدائه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف وقضى بناء على ذلك بزيادة التعويض المحكوم به .

فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب
دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

انتقض مدنى ٢٣/١٠/١٩٨٥ - الطعن رقم ٩٧٥ لسنة ٥١ ق

٢٢٥ - لا يجوز الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر
الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها الا بعد صدور الحكم المنهى لها بشيئها -
الأحكام المستتناة من هذه القاعدة - علة ذلك - م ٢١٢ مرافعات - مقتضى
استئناف الحكم المنهى للخصومة .

ان النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على انه « لا يجوز
الطعن فى الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة
الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام
الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ
الجبرى » ، وفى الفقرة الاولى فى المادة ٢٢٩ من ذات القانون على ان
« استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام
التي سبق صدورها فى القضية مالم تكن قد قبلت صراحة » مفاده
ان المشرع منع الطعن المباشر فى الأحكام التى تصدر أثناء نظر الدعوى
ولا تنتهى بها الخصومة كلها بحيث لا يجوز الطعن فيها الا بعد صدور
الحكم المنهى لها جميعا سواء كانت الأحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية
أو متعلقة بالاثبات حتى ولو كانت منفية لجزء من الخصومة واستثنى
المشرع أحكاما أجاز فيها الطعن المباشر من بينها الأحكام التى تصدر فى
شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى لان هذه القابلية تنشئ
للمحكوم عليه مصلحة فى الطعن على استقلال وحتى يتسنى طلب وقف
نفاذه ، وأن الأحكام الصادرة لمصلحة المستأنف أو ضده التى لا تقبل
الاستئناف المباشر وفقا للمادة ٢١٢ من قانون المرافعات تعتبر مستأنفة
مع استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها الذى يصدر بعدها فى الدعوى
بشرط ألا تكون قد قبلت صراحة . لما كان ذلك وكان حكم محكمة الدرجة
الاولى الصادر بتاريخ ٢٧/١/١٩٨٣ الذى قضى بالزام الطاعن بإزالة

السور المحاط بالأرض الفضاء المبيته به وتسليمها إلى المطعون ضده خائيه مع الزامه بأن يدفع إليه مبلغ ٧٠٠ جنيه تعويضا عن الضرر المادي مع تأجيل الفصل في موضوع الشق المتبقى من الدعوى لحين استجواب المطعون ضده ، هو حكم غير منته للخصومة كلها وغير قابل للتنفيذ الجبري وغير مشمول بالنفاذ المعجل ولم يقبله الطاعن فإنه لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف على استتقلال فيعتبر مستأنفا مع استئناف الحكم المنهي للخصومة كلها الصادر في ١٠/٣/١٩٨٣ ويسوغ المحكمة الدرجة الثانية مناقشته والفصل فيه . واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط حق الاستئناف (الطاعن) في الاستئناف بالنسبة للحكم الصادر بجلسية ٢٧/١/١٩٨٣ باعتبار وجوب استئنافه على استتقلال منذ صدوره فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ٧/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٤٣٥ لسنة ٥٤ ق)

٢٢٦ - لا يجوز استئناف الحكم الصادر في الادعاء بالتروير على استقلال استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى والمنهي للخصومة كلها يطرح ذلك الحكم ما لم يكن المستأنف قد قبله .

١- ا كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان مفساد المادتين ٢١٢ و ٢٢٩/١ من قانون المرافعات ان الحكم الصادر في الادعاء بالتروير لا يجوز استئنافه على استقلال وان استئناف الحكم الصادر في الموضوع والمنهي للخصومة كلها يطرح ذلك الحكم ما لم يكن المستأنف قد قبله وكان الثابت من صحيفة استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى ان من بين اسبابه النعي على قضاء الحكم في شقه المتعلق بالادعاء بالتروير بما يطرح هذا القضاء على محكمة الاستئناف مع استئناف الحكم في الموضوع دون حاجة الى ادعاء جديد بالتروير فان الحكم المطعون فيه اذ فصل فيه لا يكون قد خالف القانون في هذا الخصوص .

(نقض مدني ٢١/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٥٢ ق)

١٢٧ - إذا تنان القضاء لصننر فى التخصص من والذى نعدبر تيمسه
 الدعوى به زائدة على ١٠٠ ثمن وخمسين جنيتها قد صبح انتهيها وحاز قوة الامر
 المقضى فانه يتعين على المحكمة المحالة اليها الدعوى ان تنقيد به ولو كان قد
 خالف صحيح القانون ويكون الحكم الصادر من محكمة الادلة قابلا
 للاستئناف - م ٤٧ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ٩١ لسنة ١٩٨٠ .

لما كان البين من الاوراق أن محكمة شبين الكوم الابتدائية بهيئة
 استئنافية قضت بتاريخ ١٢/١/١٩٧٧ بالغاء الحكم الصادر من محكمة
 تالا فى الدعوى رقم ٧٢٠ سنة ١٩٧١ مدنى وباحالتها الى محكمة شبين
 الكوم الابتدائية لاختصاصها قيميا بنظرها وكان هذا القضاء الصادر فى
 الاختصاص والذى تعتبر قيمة الدعوى به زائدة على مائتين وخمسين
 جنيتها قد أصبح انتيائيا وحاز قوة الامر المقضى بحيث يتعين على
 المحكمة المحالة اليها الدعوى أن تنقيد به ولو كان قد خالف صحيح
 القانون ويمتنع عليها كما يمتنع على الخصوم معاودة الجدل فيه فان
 الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى موضوع النزاع يعتبر صادرا فى
 دعوى تجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيتها ويجوز استئنافه على هذا
 الاساس طبقا للمادة ٤٧ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون ٩١
 لسنة ١٩٨٠ . لما كان ذلك وكان انحكم المطعون فيه قد خالف هذا
 النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف تأسيسا على أن قيمة الدعوى تدخل
 فى حدود النصاب الانتيائى للمحكمة الابتدائية وأهـدر بذلك قوة الامر
 المقضى التى حازها قضاء المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية فى هذا
 الخصوص فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه لهذا
 السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض منى ٢٧/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٥٢ ق)

٢٢٨ — مناط الاجراء الذى يعتد به فى رفع الاستئناف — واقعة اداء الرسم منبئة الصلة بتقديم صحيفة الطعن الى قلم الكتاب وسابقة عليه

ان المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات تنص على ان يرفع الاستئناف بصحيفة تردع قلم كتاب المحكمة المرفوع اليها الاستئناف — وفقا للاوضاع المقررة لرفع الدعوى « وكانت المادة ٦٥ منه تنص على انه « على المدعى عند تقديم صحيفة دعواه ان يؤدي الرسم كاملا وان يقدم لقلم كتاب المحكمة صورة من هذه الصحيفة بقدر عدد المدعى عليهم وصورة لقلم الكتاب « . وتنص المادة ٦٧ من ذات القانون على ان « يقيد قلم الكتاب الدعوى يوم تقديم الصحيفة فى السجل الخاص بذلك بعد ان يثبت فى حضور المدعى او من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظرها فى اصل الصحيفة وصورها « مما مفاده ان واقعة اداء الرسم منبئة الصلة بتقديم صحيفة الطعن الى قلم الكتاب وسابقة عليه اذ لم يربط المشرع بينهما وانما عول فى تحديده الاجراء الذى يتم به رفع الاستئناف بتقديم الصحيفة الى قلم الكتاب لقيدها ويتم هذا الاجراء بأن يقدم الطاعن الى قلم الكتاب بعد اداء الرسم صورة من صحيفة طعنه بقدر عدد المستأنف عليهم وصورة لقلم الكتاب كى يفرد ملفا للدعوى بمجرد تقديمها فى نفس اليوم فى السجل الخاص بذلك ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وربط بين واقعة اداء الرسم وبين تقديم الصحيفة الى قلم كتاب المحكمة لقيدها بأن اعتبر ان الصحيفة قدمت الى قلم الكتاب بدفع الرسم عنها بتاريخ ١٢/٧/١٩٨٠ ورتب على ذلك قضاءه بقبول الاستئناف المرفوع من الشركة المطعون ضدها الاولى شكلا فانه يكون قد اخطأ فى القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن

(نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٥ — الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥١ ق)

٢٢٩ - جعل المشرع سريان مواعيد الطعن في الأحكام من تاريخ صدرها كاصل عام - نستثنى المشرع من هذا الأصل الأحكام التي يفترض عدم علم المحكوم عليه بصورتها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها - لا يغني عن الحضور بالجلسة حضور المحكوم عليه أمام الخبير وابداء دفاعه لانتفاء العلة .

ان مفاد نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع جعل سريان مواعيد الطعن في الاحكام من تاريخ صدورها كاصل عام الا انه استثنى من هذا الاصل العام الاحكام التي افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصورتها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسرى الا من تاريخ إعلانها ، وقد أورد المشرع على سبيل الحصر في المادة سالفه الذكر بيانا لتلك الحالات المستثناة منها حالة تخلف المحكوم عليه عن الحضور في جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى وعدم تقديمه مذكرة بدفاعه لما يؤدي اليه ذلك من عدم اتصاله بالمحكمة اتصالا يتيح له فرصة متابعتة لجريات الدعوى أمامها وعلمه تبعا لذلك بتاريخ الحكم الصادر فيها علما يغني عن اعلانه لسريان ميعاد الطعن في حقه ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الطاعن لم يمثل أمام المحكمة الابتدائية في أي من الجلسات التي نظرت فيها الدعوى ، كما لم يقدم مذكرة بدفاعه حتى صدور الحكم المستأنف ، وكان لا يغني عن ذلك حضوره أمام الخبير المنتدب في الدعوى وابدائه دفاعه لانتفاء العلة ، فان الحكم المطعون فيه اذ احتسب ميعاد الطعن في الحكم المستأنف من تاريخ صدوره تأسيسا على ان حضور الخصم أمام الخبير وابدائه دفاعه يقوم مقام حضوره أمام المحكمة أو تقديمه مذكرة بدفاعه فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ١٦/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٢٣٩ لسنة ٥١ ق ١)

٢٢٠ - لا يجوز الطعن المباشر في الأحكام التي تصدر أثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها الا بعد صدور الحكم في الموضوع - الأحكام المستثناة من هذه القاعدة - استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قد قبلت صراحة مع مراعاة الالتزام بالأثر الناقل للاستئناف .

ان النص في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على انه « لا يجوز الطعن في الاحكام التي تصدر اثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ذلك فيما عدا الاحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبرى » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المشرع منع الطعن المباشر في الاحكام التي تصدر اثناء نظر الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها بحيث لا يجوز الطعن الا بعد صدور الحكم في الموضوع سواء كانت تلك الاحكام موضوعية أو فرعية أو قطعية أو متعلقة بالاثبات وحتى لو كانت منهيّة لجزء من الخصومة وذلك فيما عدا الاحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وتلك التي تصدر في شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى ، ولئن كان نص الفقرة الاولى من المادة ٢٢٩ من ذات القانون قد جرى على ان « استئناف الحكم المنهى للخصومة يستتبع حتما استئناف جميع الاحكام التي سبق صدورها في القضية ما لم تكن قد قبلت صراحة مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢ » بما مؤداه ان الاحكام - فرعية كانت أو موضوعية والصادرة لمصلحة المستأنف أو ضده التي لا تقبل الاستئناف المباشر وفقا للمادة ٢١٢ من قانون المرافعات تعتبر مستأنفة مع استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها الذي يصدر بعدها في الدعوى بشرط ألا تكون قد قبلت صراحة الا أن ما ورد في عجز تلك الفقرة من مراعاة ما نصت عليه المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات قد اريد به - وعلى ما جاء بالذاكرة الايضاحية التنبيه الى ان القضية المستأنفة تلتزم الحدود التي يقررها الأثر الناقل الوارد في تلك المادة سواء من حيث الموضوع أو من حيث الاشخاص .

لما كان ذلك وكان محكمة الدرجة الاولى الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٧
والذى قضى للمطعون ضدهم جميعا بالتعويض الموروث والتعويض عن
الضرر الادبى الذى أصابهم من فقد مورثهم مع احالة طلب التعويض
عن الضرر المادى الذى لحق بالمطعون ضدهما الاولين الى التحقيق ،
هو حكم غير منه للخصومة كلها وغير قابل للتنفيذ الجبرى فانه لا يجوز
الطعن فيه بالاستئناف على استقلال كما انه لا يعتبر من جهة أخرى
مستأنفا حتما مع استئناف الحكم المنهى للخصومة كلها الصادر بتاريخ
١٩٨٠/٤/٢٦ - برفض طلب المطعون ضدهما المذكورتين التعويض عن
الضرر المادى الذى أصابهما - اذ لا يطرح استئنافا المذكور الحكم
الاول الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٧ - لعدم تعلقه بالشق الذى رفع
عنه الاستئناف من حيث الموضوع أو من حيث الاشخاص وهذا هو
المقصود بإشارة المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات الى حكم المادة ٢٣٢ ،
وانما يتولد الحق فى استئنافه بعد - صدور الحكم المنهى للخصومة
بزمته ولا يجوز قبله ، وذلك منعا من تقطيع أوصال القضية الواحدة وما
يترتب على ذلك من تعويق الفصل فيها واذا خالف الحكم المطعون فيه
هذا النظر واجاز الاستئناف رقم ٥٢٩٠ س ٩٦ ق المقام عن حكم محكمة
الدرجة الاولى الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١٠/٢٧ على استقلال وقبل صدور
الحكم المنهى للخصومة كلها على النحو آنف البيان فانه يكون قد خالف
القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/١٩ - الطعن رقم ٧٨٧ لسنة ٥١ ق)

٢٣١ - تعتبر مستأنفة مع استئناف الحكم المنهى للخصومة جميع
الاحكام الصادرة فيها - شرط ذاك - يتعين الالتزام بالأثر الناقل للاستئناف .

إن كان مفاد المادتين ١/٢٢٩ و ٢٣٢ من قانون المرافعات مرتبطتين
أنه تعتبر مستأنفة مع استئناف الحكم المنهى للخصومة جميع الاحكام
الصادرة فيها غير أن ذلك مشروط بالا تكون هذه الاحكام قد قبلت ممن

استأنفها صراحة ، وأن يقتصر نظر الاستئناف على الحدود التي يقررها الأثر الناقل للاستئناف فلا يطرح على المحكمة الاستئنافية إلا ما رفع عنه الاستئناف فقط ، ولا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها ، لما كان ذلك وكان البين من صحيفة الاستئناف أن المطعون ضدها قد قصرت استئنافها على طلب: إلغاء الحكم الصادر بجلسة ١٩٧٩/٦/١٩ بشأن التعويض دون الحكم الصادر بجلسة ١٩٧٨/٥/٩ والقاضي ببطالان قرار إنهاء خدمة الطاعن والنذى اضحى بذلك حائزا لقوة الامر المقضى ، بل أن الثابت من الاوراق أن الشركة المطعون ضدها قد نفذت هذا الحكم تنفيذا اختياريا بإعادة الطاعن الى عمله ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بإلغاء الحكم فيما تضمنه من بطالان هذا القرار وبعدم قبول هذا الطلب يكون قد فصل فيما هو غير مطروح على محكمة الاستئناف وهو ما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون ويوجب نقضه جزئيا لهذا السبب فيما قضى به من إلغاء الحكم المستأنف القاضي ببطالان قرار الفصل ومن عدم قبول ذلك الطلب دون أن يتبقى بعد النقض ثمة موضوع يفصل فيه باعتبار أن نقض الحكم في هذا الشق من شأنه زواله وذلك في حد ذاته كفيلا بتصحيح الخطأ الذي شابته .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/٢٣ - الطعن رقم ١٣٠٧ لسنة ٥٠ ق)

٢٣٢ - لا يتعين على المستأنف ذكر جميع اسباب الاستئناف، في صحيفته حتى يستطيع ان يضيف اليها ما يشاء من الاسباب اثناء المرافعة امام المحكمة او ان يعدل عنها الى غيرها .

لما كان النص في المادة ٢٣٠ من قانون المرافعات على وجوب اشتمال صحيفة الاستئناف على بيان اسباب الاستئناف والا كانت باطلة إنما قصد به المشرع اعلام المستأنف عليه بأسباب الاستئناف ليرد عليها أو يسلم بها ولم يقصد تحديد نطاق الاستئناف بهذه الأسباب كما هو الحال في الطعن بطريق النقض فلم يوجب على المستأنف ذكر جميع

الاسباب في الصحيفة حتى يستطيع ان يضيف اليها ما يشاء عن الاسباب اثناء المرافعة أمام المحكمة أو أن يعدل عنها الى غيرها ، وكان الثابت بالاوراق ان المطعون ضده الاول قد أورد في صحيفة استئنافه لحكم محكمة أول درجة نعيه عليه بالمقالة في تقدير سعر الارض محل النزاع وهو ما يكفي بذاته بياناً لسبب استئنافه للحكم فان الحكم المطعون فيه اذ للترم هذا النظر وقضى في أسبابه على سند منه برفض الدفع ببطلان صحيفة الاستئناف لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/٣/٢٥ — الطعن رقم ٢٤٠٣ لسنة ٥٢ ق)

٢٣٣ — يجب ان يضاف الى ميعاد الاستئناف ميعاد المسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف ويتكون من مجموع الميعادين ميعاد واحد هو ميعاد الطعن في الحكم بطريق الاستئناف — المواعيد المحددة في القانون للطعن في الأحكام هي من النظام العام — مقتضى ذلك .

أن المادة ١٦ من قانون المرافعات توجب إضافة ميعاد مسافة الى الميعاد المعين في القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه ، ومن ثم يجب أن يضاف الى ميعاد الاستئناف ميعاد للمسافة بين موطن المستأنف ومقر محكمة الاستئناف ويتكون من مجموع الميعادين ميعاد واحد هو ميعاد الطعن في الحكم بطريق الاستئناف ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن موطن الطاعن في مدينة جبلة بالمملكة العربية السورية ، وكانت المواعيد المحددة في القانون للطعن في الأحكام هي من النظام العام ، فإنه يتعين أن يضاف الى ميعاد استئناف الطاعن ميعاد مسافة مقداره ستين يوماً عملاً بالفقرة الاولى من المادة ١٧ من قانون المرافعات ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الحق في الاستئناف لرفعه بعد انقضاء أربعين يوماً من تاريخ الحكم المستأنف مستنداً في ذلك الى صدور الحكم الاخير بتاريخ ١٩٨٠/٣/٢٩ ، وايداع صحيفة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٠/٥/١٣ ، دون أن يضيف ميعاد

المسافة المتقدم ذكره الى الميعاد الاصلى للاستئناف فانه يكون عند خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وخالف الثابت في الاوراق مما يوجب نقضه

(نقض مدنى ١٩٨٦/٤/٧ - الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ٥١ ق)

٢٢٤ - لا يجوز انطعن في الأحكام التى تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها - الأحكام المستثناة من هذه القاعدة - مناط وحدة الخصومة - م ٢١٢ مرافعات

النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات على انه « لا يجوز الطعن فى الاحكام التى تصدر اثناء سير الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الاحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبرى » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المشرع قد وضع قاعدة تقضى بعدم جواز الطعن على استقلال فى الاحكام الصادرة اثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ولم يستثن من ذلك سوى الاحكام الصادرة بوقف الدعوى والاحكام الوقتية والمستعجلة وكذلك الاحكام القابلة للتنفيذ الجبرى وكانت العبرة فى وحدة الخصومة بتمام المطلوب فى الدعوى ، ولو كان متعددا ، او تعددت اطرافها طالما انها كلها ناشئة عن سبب قانونى واحد ، لما كان ذلك وكانت طلبات المطعون ضدهما فى الدعوى الحكم لهما عن نفسيهما وبصفتيهما بتمويض ماضى وادبى وموروث ، هى كلها طلبات ناشئة عن سبب قانونى واحد ، وكان الحكم الابتدائى الصادر بتاريخ ١٩٨١/٢/٢٨ اذ ابقى الفصل فى طلبات المطعون ضدها الثانية بصفتها وفصل فى باقى الطلبات لا يكون منها للخصومة كلها ، وليس من الحالات المستثناة بنص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات ، فلا يجوز استئنافه استقلالا فان الحكم المطعون فيه اذ خالف

هذا النظر وقضى بقبول الاستئناف رقم ٩٨/٢٥٣١ ق المرغوع عنه على استقلال يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ١٢/١١/١٩٨٦ - الطعن رقم ٨٩ لسنة ٥٣ ق)

٢٣٥ - مناط الحق في الاستئناف - تقدير قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف .

لما كان مناط الحق في الاستئناف - على ما تنص عليه المادة ٢١٩ من قانون المرافعات - ان يكون الحكم صادرا من محكمة الدرجة الاولى في حدود اختصاصها الابتدائي وكانت الاحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية تعتبر كذلك اذا تجاوزت قيمة الدعوى مائتين وخمسين جنيها على ما كان يقضى به نص المادة ٤٧ منه قبل تعديله بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٠ ، وكان تقدير قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف يخضع وعلى ما تنص عليه المادة ٢٢٣ من قانون المرافعات لاحكام المواد من ٣٦ الى ٤١ منه ، وكان مقتضى نص البند الثامن من المادة ٣٧ أنه اذا كانت الدعوى متعلقة بامتداد عقد مستمر كان التقدير باعتبار المقابل النقدي للمدة التي قام النزاع على امتداد العقد اليها ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من أوراق الدعوى ان النزاع فيها بشأن امتداد عقد الايجار وهو من العقود المستمرة كان دائرا حول ما اذا كان محل عقد الايجار عينا مفروشة تمتد شهرا بشهر بأجرة مقدارها خمسة عشر جنيها فتقدر قيمة الدعوى المقامة بطلب انتهاء العقد بهذه القيمة كما يقول الطاعن ، أم أنه عن عين غير مفروشة كما يدعي المطعون ضده فتخضع لحكم المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي تحكم واقعة النزاع والتي تضي على عقود ايجار الأماكن غير المفروشة امتدادا مستمرا بقوة القانون لمدة غير محددة ، مما يجعل الدعوى بانتهاء العقد غير قابلة لتقدير قيمتها وفقا للقواعد المقررة في المواد من ٣٦ الى ٤٠ من قانون المرافعات ، وبذلك تعتبر قيمتها قد تجاوزت مائتين وخمسين جنيها حسبما كانت تقضى به المادة ٤١ منه قبل تعديلها بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٠ ، لما كان

ما سلف وكانت تدعى الماثلة وقد تعلق النزاع فيها بامتداد هذا العقد في قول احد طرفي النزاع لمدة غير محددة فتكون أجرة هذه المدة تبعا لذلك فقد تجاوزت مائتين وخمسين جنيها ويكون الحكم الصادر في هذه الدعوى - أيما كانت النتيجة التي يأخذ بها - هو مما يجوز استثنائه ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة الصحيحة برفض الدفع بعدم جواز الاستئناف ، فإنه يكون قد اعفل صحيح حكم القانون ، ولا يعيبه ما يكون قد اشتغلت عليه أسبابه في هذا الخصوص من لخطاء قانونية ، اذ لمحكمة النقض تصحيح هذه الأسباب دون ان تنقضه في هذا الشق من قضائه ، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس

(نقض مدني ١٩٨٧/٢/١٩ - الطعن رقم ٧٦٢ لسنة ٥٠ ق)

٢٣٦ - اذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الى اول يوم عمل بعدها ويسرى هذا الحكم على مواعيد الطعن في الأحكام .

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه وفقا لنص المادة ١٨ من قانون المرافعات اذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد الى اول يوم عمل بعدها ، ويسرى هذا الحكم على مواعيد الطعن في الأحكام ، لما كان ذلك ، وكان ميعاد استئناف الحكم الصادر من محكمة أول درجة أربعين يوما طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات ، وكان الثابت بالاوراق ان الحكم الابتدائي وقد صدر بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٢١ فان آخر ميعاد للطعن فيه بالاستئناف يكون يوم ١٩٧٩/٢/٩ ، الا انه لما كان هذا اليوم الاخير لميعاد الاستئناف هو يوم جمعة ، وكان يوم السبت التالي له ١٩٧٩/٢/١٠ يوم عطلة رسمية ايضا بمناسبة ذكر المولد النبوي الشريف طبقا لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٢٦ لسنة ١٩٧٩ - وذلك عوضا عن يوم الجمعة الموافق ١٩٧٩/٢/٩ ، ومن ثم فان ميعاد الاستئناف يكون قد امتد قانونا الى اول يوم عمل رسمي وهو يوم ١٩٧٩/٢/١١ واذ اقام الطاعنان استئنافهما في هذا التاريخ

ومن ثم فإنه يكون قد رفع في الميعاد القانوني ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى يسقط الحق في الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ، فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ، بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة ليبحث باقي أسباب الطعن .

(تنقض مدني ١٩٨٧/٢/١١ - الطعن رقم ٨٣٦ لسنة ٥٠ ق)

٢٣٧ - لا يحتسب عند بدء سريان ميعاد الاستئناف اليوم الذي يصدر فيه الحكم المستأنف وإنما يحتسب الميعاد من اليوم التالي لصدوره .

ان المادة ١٥ مقرة أولى من قانون المرافعات اذ تنص على ان « إذا عين القانون للحضور أو لحصول الاجراء ميعادا مقدرا بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم الاعلان أو حدوث الامر المعتبر في نظر القانون مجريا للميعاد » . وينقضي الميعاد بانقضاء اليوم الاخير فيه اذا كان ظرفا يجب أن يحصل فيه الاجراء « فقد افسادت بذلك - بصدور سريان ميعاد الاستئناف عدم احتساب اليوم الذي يصدر فيه الحكم المستأنف ، وإنما يحتسب الميعاد من اليوم التالي لصدوره - ولما كان الثابت من الأوراق ان الحكم المستأنف صدر في ١٥/١٢/١٩٨١ وكان ميعاد الاستئناف أربعين يوما تبدأ من تاريخ صدوره وفقا لنص المادتين ١/٢١٣ ، ١/٢٢٧ من قانون المرافعات فإن مقتضى ذلك ان يبدأ ميعاد الاستئناف من يوم ١٦/١٢/١٩٨١ وهو اليوم التالي لصدور الحكم وينتهي في يوم ١/١/١٩٨٢ ، وإذ أودعت صحيفة الاستئناف قلم الكتاب في هذا التاريخ فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا يكون قد اصاب صحيح القانون .

(تنقض مدني ١٩٨٧/٢/٢٢ - الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٥٣ ق)

ثانيا - اجراءات الاستئناف

٢٠٨ - انشؤ المصريح عليه في المادة ٧٠، رافعت قبل تعديلها بالقانون ١٩٧٦/٧٥ هو ميعاد حضور بصريح نصها ويجب عند تعدد المستأنف عليهم أن يتم اعلانهم جميعا بالاستئناف في خلال ذلك الميعاد - جزاء مخالفة ذلك - تعتبر السفينة بالنسبة لبخارة المعلنين التجارية أو العاملين فيها بمثابة الموطن لهم - شرط ذلك ومؤداه

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان مفاد ما نصت عليه المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٦ أن الميعاد المنصوص عليه فيها هو ميعاد حضور بصريح نصها وأنه يجب عند تعدد المستأنف عليهم ان يتم اعلانهم جميعا بالاستئناف خلال ذلك الميعاد والا اعتبر كأن لم يكن بقوة القانون ويتحتم على المحكمة توقيع هذا الجزاء عند طلبه من صاحب المصلحة الذي لا يرتب عدم حضوره سقوط حقه في طلب توقيعه ولا يكون لها خيار فيه ما لم يتنازل هو عن طلب توقيعه صراحة أو ضمنا ، كما ان مفاد نص الفقرة الثامنة من المادة ١٣ والمادة ١٩ من قانون المرافعات انه بالنسبة لبخارة السفن التجارية أو العاملين فيها ينبغي ان يسلم اعلانهم سواء بصحيفة الدعوى أو الطعن الى الربان ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الاعلان مادام الخصم على علم بصفته هذه والا صح اعلانهم طبقا للقواعد العامة لاشخاصهم أو في موطن كل منهم ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٢١٤ من قانون المرافعات في فقرتها الاولى من أن اعلان الطعن يكون لشخص الخصم أو في موطنه اذ ان ذلك لا يعدو أن يكون ترديدا للاصل العام المقرر بالمادة ١٠ من قانون المرافعات من أن الاوراق المطلوب اعلانها تسلم الى الشخص نفسه أو في موطنه ، والذي نظم القسانون في المادة ١٣ استثناء منه أوضاعا خاصة لتسليم صور الاعلانات الى جهات معينة بالنسبة لافراد معينين حددتهم هذه المادة ومنهم بخارة السفن التجارية والعاملين بها فقط، بأن تسلم صورة الاعلان للربان وبهذا يكون

القانون قد اعتبر السفينة بمثابة الوطن بالنسبة اليهم ، وبتسليم الصورة الى ريان السفينة يتم الاعلان وينتج أثره . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وانتهى صحيحا الى بطلان اعلان المطعون ضدهما الثاني والخامس بصحيفة الاستئناف لعدم تسليم صورته التي ريان السفينة التجارية التي يعملان عليها والتابعة للطائفة ورتب على ذلك قضاءه باجابة طلبها باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة لهما فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون أو تأويله .

(نقض منى ١٩٨٥/١٢/٢٦ - الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٤٣ ق)

٢٣٩ - لا بطلان على رفع الاستئناف الى محكمة غير متخصصة -
عنى المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها ان تأمر بأحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية -
مدى التزام محكمة الاحالة من حيث نظر الدعوى والاعتداد باجراءات الدعوى المرفوعة بداءة .

أن المشرع - وعلى ما جرى به قضياء هذه المحكمة - لم يرثب البطلان جزاء على رفع الاستئناف الى محكمة غير مختصة ولم يعرض لها بنص خاص مما يتعين معه اعمال القواعد المقررة بشأنها أمام محكمة الدرجة الاولى عملا بحكم المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات . لما كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مؤدى النص في المادة ١١٠ من هذا القانون على أن على المحكمة اذا قضت بعدم اختصاصها أن تأمر بأحالة الدعوى بحالتها الى المحكمة المختصة ولو كان عدم الاختصاص متعلقا بالولاية وعلى أن تلتزم المحكمة المجال اليها الدعوى بنظرها وأن يعتد أمام المحكمة المحال اليها بما تم من اجراءات أمام المحكمة التي رفعت اليها الدعوى بداءة ومن ثم فان ما تم صحيحا من اجراءات قبل الاحالة يبقى صحيحا منتجا أثره وتتابع الدعوى سيرها أمام المحكمة التي أحيلت اليها من حيث انتهت اجراءاتها أمام المحكمة التي أحالتها .

لما كان مما تقدم : وكان الثابت بالاوراق أن الاستئناف قد رفع في ميغاده امام محكمة طنطا الابتدائية بحيث استئنافية فقضت بعدم اختصاصها قيميا بنظره وباحالته بحالته الى محكمة استئناف طنطا التي كان يتعين عليها أن تعتبر أن هذا الاستئناف مرفوع في ميغاده لا يؤثر في ذلك عدم احالته اليها الا بعد انقضاء هذا الميعاد واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بسقوط الاستئناف فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

(نقض مخي ١٩٨٦/٥/٢٨ - الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٥٢ ق ١)

٢٤٠ - الدفع باعتبار الاستئناف كأن أم يكن - المستأنف هو المكلف بموالة استئنافية واتخاذ اجراءاته في مواعيدها وأن في مكنته درء هذا الجزاء بمتابعة الاجراءات وحث المحضر على القيام بالاعلان - تقدير تراخي المستأنف في ذلك من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مؤدي نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٧٥ سنة ١٩٧٦ ، والمادة ٢٤٠ من ذات القانون . أنه إذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور في خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب وكان ذلك راجعا الى فعل المستأنف ، جاز بناء على طلب المستأنف عليه اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . وأن المستأنف هو المكلف بموالة استئنافية واتخاذ اجراءاته في مواعيدها وأن في مكنته درء هذا الجزاء بمتابعة الاجراءات وحث المحضر على القيام بالاعلان . وأن تقدير تراخي المستأنف في ذلك من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديره بغير معيق عليها من محكمة النقض متى اقامت قضاها على أسباب سائغة ومن شأنها أن تؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاها على ما أورده من أنه « وحيث أنه عن الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن المبدى من المستأنف عليه الاول (المطعون ضده الاول) المحكوم له فهو في محله ذلك لان المستأنف (الطاعن) وقد أودع صحيفة طعنه بتاريخ

١٥/٣/١٩٧٩ ووجه الى المستأنف عليه الاول الاعلان بصحيفة الطعن في أول ابريل سنة ١٩٧٩ ولم يتم لعدم الاستدلال على محل إقامة المراد اعلانه ، ثم قام بإعلانه في ٣/٢/١٩٨١ بعد ما يقرب من سنة على ايداع الصحيفة ومضى حوالى عشرة أشهر على الاعلان السابق ، فمن ثم يكون قد أهدر الميعاد الذى أوجبه القانون فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدل بالقانون ٧٥ سنة ١٩٧٦ بتكليف الخصم بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب بتقصير منه ، اذ لم يحل دون مراعاة ذلك الميعاد واتمام الاعلان أمر آخر سوى فعل المستأنف وعدم حرصه على الاعلان بصحيفة الطعن مدة طالت ولا يغير من هذا أن يكون الاعلان قد تم فى نفس العنوان السابق اعلانه به باعلان لم يحقق الغرض منه طالما كان ميسورا على المستأنف اتمام الاعلان فى الميعاد ولم يفعل وكان ما خلص اليه الحكم على النحو المتقدم من أن عدم اعلان المطعون ضده الاول بصحيفة الاستئناف خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها الى قلم الكتاب يرجع الى فعل الطاعن وتقصيره سائغا وله اصله الثابت فى الاوراق وكاف لحمل قضائه ، فان النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

(نقض محنى ١٨/١٢/١٩٨٦ — الطعن رقم ٢٠٧٨ لسنة ٥١ ق)

٢٤١ — يترتب على ايداع صحيفة الاستئناف قلم كتاب المحكمة « كاتر اجرائى » بدء الخصومة — اعلان الصحيفة الى المستأنف عليه يبقى اجراء لازما لانعقاد الخصومة بين طرفيها يترتب على عدم تحاققه بطلانها وهو بطلان لا يصححه حضور المأذون اعلانه — مناط البطلان الذى يزول بحضور المعلن اليه — مناط جواز الحكم باعتبار الاستئناف كن لم يكن

لما كان الثابت ان الطاعن بعد ان وجه اعلان صحيفة الاستئناف الى المطعون ضدهم بعنوانهم ١٠ شارع محمود حافظ بمصر الجديدة راجابه المحضر ان الاولى تركت هذا العنوان وتقيم بالمنزل رقم ٢٢ شارع

نخبة المطيعي وان الباقيين غير مقيمين فيه — لم يقيم بتوجيه الاعلان الى الاولى بعنوانها الذي ذكره المحضر أو بالتحرى عن محل اقامة الباقيين وإعلانهم فيه — واذا استخلصت محكمة الاستئناف من ذلك وفي حدود سلطتها التقديرية ان عدم الاعلان يرجع الى فعل الطاعن فانه يكون استخلاصا سائغا . ولما كان مؤدى ما نصت عليه المواد ١/٦٣ ، ٢٣٠ ، ٢٤٠ من قانون المرافعات ان ايداع صحيفة الاستئناف قلم كتاب المحكمة يترتب عليه عدم كفاؤه لإجراء ما يترتب عليه من اعلان الصحيفة الى المستأنف عليه يبقى اجراء لازما لانعقاد الخصومة بين طرفيها يترتب على عدم تحققه بطلانها — وذلك بان الخصومة انما وجدت لتسير حتى تحقق الغاية منها بالفصل في الاستئناف — وهو بطلان لا يصححه حضور المطلوب اعلانه بل اذ البطلان الذي يزول بحضور المعلن اليه انما هو بطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الاعلان أو في بيان المحكمة أو بتاريخ الجلسة . ولما كان ذلك وكان ميعاد الثلاثة أشهر المخصوص عليها في المادة ٧٠ من قانون المرافعات — التي اُحالَت اليها المادة ٢٤٠ منه — هو ميعاد حضور بصريح النص ويترتب على عدم تكليف المستأنف عليه بالحضور في خلاله جواز الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن — وكانت صحيفة الاستئناف — وعلى ما سلف ولم تعلن الى المطعون ضدهم في خلال الثلاثة أشهر من تاريخ قيدها بقلم الكتاب وكان مجرد فوات هذا الميعاد دون تمام الاعلان يقطع في عدم تحقق الغاية من الاعلان — ولما كان المطعون ضدهم قد دفعوا — قبل التحدث في الموضوع — باعتبار الاستئناف كأن لم يكن — وكان طلبهم التأجيل لضم الأفراد غير بعد التمسك بهذا الدفع لا يفيد تنازلهم عنه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذا أجابهم اليه لا يكون مسببا خطأ في تطبيق القانون ويكون النعي عليه بذلك على غير أساس .

٢٤١ - يعتبر الاستئناف كأن لم يكن إذا بقی مشطوباً ستين يوماً ولم يطالب أحد من الخصوم السير فيه ، وهذا الجزاء يقع فور انقضاء هذه المدة إذ هو من قبيل سقوط الخصومة وزوالها ويتحتم على المحكمة توقيعه حال طايه ، في صاحب المصلحة طالما لم يسقط حقه فيه - ما يؤدي إلى سقوط الحق فيه .

ان مؤدى نص المادتين ٨٢ ، ٢٤٠ من قانون المرافعات ان الاستئناف يعتبر كأن لم يكن اذا بقی مشطوباً ستين يوماً ، ولم يطلب أحد من الخصوم السير فيه ، وهذا الجزاء يقع فور انقضاء هذه المدة إذ هو من قبيل سقوط الخصومة وزوالها ، ويتحتم على المحكمة توقيعه حال طايه من صاحب المصلحة طالما لم يسقط حقه فيه ، سواء بالتكلم في الموضوع المسقط للدفع بإبداء أى طلب أو دفاع في الدعوى من الموضوع أو مسألة فرعية فيها أو ينطوي على التسليم بصحتها بإبدائه كتابة أو شفاهة ، وسواء قصد الى النزول عن الدفع أو لم يقصد أو لم يتببه الى حقه فيه ، لا كان ذلك ، وكان البين من الاوراق ان محكمة الاستئناف قررت بتاريخ ٢٦/٤/١٩٨٤ شطب الاستئناف ، فقامت المطعون ضدها الاولى (المستأنفة) بتجديده بصحيفة أعلنت للطاعن في ٢٧/٦/١٩٨٤ أى بعد الجلاء المقرر في المادة ٨٢ من قانون المرافعات ، الا ان الثابت من محضر جلسة ٢٤/١١/١٩٨٤ - الجلسة المحددة لنظر الاستئناف بعد تجديده من الشطب - ان وكيل الطاعن مثل بتلك الجلسة ، ودفع بعدم قبول الدعوى ٥٠٤٤ سنة ١٩٨٠ مدنى كلى المنصورة لرفعها من غير ذى صفة ، كما طلب رفضها موضوعاً ، مما يعد اسقاطاً منه لحق موكله (الطاعن) في ابداء الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، والمبدي منه بعدئذ بجلطة ٢٥/٣/١٩٨٥ إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى ذات النتيجة ، فانه لا يعيبه تأسيبه رفض هذا الدفع على انه حق جوازي للمحكمة ، إذ لمحكمة النقض ان تصحح هذا التقرير الخاطيء دون ان تنقضه طالما انتهى الى النتيجة الصحيحة في القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ٢١/١/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٥٥ ق)

٢٤٢ - الميعاد المنصوص عليه في المادة ٧٠ مرافعات التي أحيات
 انيها المادة ١٤٠ مرافعات هو ميعاد حضور بصرى النص - الجزأ
 المترتب على عدم الالتزام بحكمها - تكليف المستأنف عليه بعد فوات الميعاد
 لا يترتب على حضوره سقوط حقه في طاب توقيع الجزاء - مافية البطلان
 الذي يزول بحضور المعلن اليه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ميعاد الثلاثة اشهر المنصوص عليه
 في المادة ٧٠ من قانون المرافعات التي أحيات اليها المادة ١٤٠ الواردة في
 باب الاستئناف من هذا القانون هو ميعاد حضور بصرى النص ويترتب
 على عدم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال هذا الميعاد باعذار
 الاستئناف كان لم يكن فاذا لم يتم الاستئناف بتكليف المستأنف عليه
 بالحضور الا بعد فوات الميعاد المذكور وحضر المستأنف عليه فان حضوره
 لايسقط حقه في طلب توقيع الجزاء المنصوص عليه في هذه المادة ، وأن
 البطلان الذي يزول بحضور المعلن اليه عملا بالمادة ١١٤ من قانون
 المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء النقض - انما هو بطلان أوراق
 التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الاعلان أو في بيان المحكمة أو
 تاريخ الجلسة أما البطلان الناشئ عن عدم مراعاة المواعيد المقررة لرفع
 وعلان الطعن في الاحكام فلا تسرى عليه هذه المادة ، وأن اعتبار
 الاستئناف كان لم يكن (هو) جزاء نص عليه المشرع لعدم اعلان صحيفة
 الاستئناف خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديمها إلى قلم الكتاب ومجرد
 فوات الميعاد دون اتخاذ هذا الاجراء يقطع في عدم تحقيق الغاية منه ،
 والمقرر أيضا في قضاء هذه المحكمة أن المحكمة الموضوع السبابة العامة في
 فهم واقع الدعوى واستخلاص ما تطمئن اليه منه متى كان استخلاصها
 سابقا من اصل ثابت بالأوراق ، فلا كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن
 صحيفة الاستئناف قدمت إلى قلم الكتاب في ١٢/٣/١٩٨٣ وقام الطاعن
 بتكليف المعلن بعدم بالحضور باعلانه في موطته المتين بصيغة دعواه
 فلم يعلن للإجابة لعدم الاستدلال في ٢٣/٣/١٩٨٣ ولم يعاود الطاعن
 هذا التكليف الا بالاعلان الذي تم بتاريخ ١٣/٩/١٩٨٣ وبعد انقضاء

مدة الثلاثة اشهر المنصوص عليها في المادة ٧٠ المذكورة واذ حضر المطعون ضده بجلسة ١٩/٥/١٩٨٣ فان حضوره لا يسقط حقه في طلب توقيع الجزاء المنصوص عليه في المادة ولا محل لتجدي الطاعن بأن الغاية من الاجراء تحققت بحضور المطعون ضده بالجلسة مادام تكليفه بالحضور لم يتم الا بعد فوات الميعاد المقرر ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد بميدوناته أن الطاعن كانت أمامه الفرصة لاتخاذ الاجراء ورتب على ذلك أن عدم حصول الاجراء في الميعاد المذكور يرجع الى فعله مما يخضع لتقدير المحكمة لتعلقه بالواقع ويكون نعي الطاعن في هذا الخصوص جدلاً موضوعياً تنحصر عنه رقابة هذه المحكمة .

(نقض متنى ١٠/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٥٤ ق)

ثالثاً - الخصوم في الاستئناف

٢٤٤ - لا يجوز في الاستئناف ادخال من لم يكن خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك - م ٢٣٦ مراقعات .

من المقرر طبقاً للمادة ٢٣٦ من قانون المرافعات انه لا يجوز في الاستئناف ادخال من لم يكن خصماً في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك . ولما كان الثابت في الدعوى ان المطعون ضدهما قد اختصما الطاعن الثالث أمام محكمة الاستئناف رغم أن محكمة اول درجة قضت بتاريخ ٢٣/١/١٩٧٤ باثبات تنازلهما عن مفاصمته واذ قضى الحكم المطعون فيه بالزامه بالمبالغ المحكوم بها مع الطاعنين الاول والثاني فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص والحكم بعدم جواز ادخال الطاعن الثالث في الاستئناف .

(نقض متنى ١٠/٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٦٨٧ لسنة ٥٠ ق)

٢٤٥ - لا يجوز التدخل في الاستئناف إلا ممن يطلب الانضمام ا .
 احيد الخصوم - نطاق التدخل الانضمامي - أثر انتهاء الخصومة الاصلية
 على التدخل الانضمامي - العبرة في وصف نوع التدخل هي بحقيقة تكييفه
 القانوني .

لا يجوز التدخل في الاستئناف إلا ممن يطلب الانضمام الى احيد
 الخصوم وذلك عملاً بنص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات ، وأن نطاق
 التدخل الانضمامي - على ما بين من نص المادة ١٢٦ من ذات القانون
 مقصور على أن يبدى المتدخل ما يراه من أوجه الدفاع لتأييد طلب
 الخصم الذي تدخل الى جانبه دون أن يطلب القضاء لنفسه بحق ما .
 ويظل عمل المحكمة في هذه الحالة مقصوراً على الفصل في الموضوع
 الأصلي المردد بين طرفي الدعوى ، وإذا نزل المدعى عن حقه أو دعواه
 أو ترك الخصومة فإنه يترتب على ذلك انتهاء الخصومة الأصلية التي
 كان يهدف طالب التدخل الانضمام الى احيد طرفيها ، وسقوط تدخله
 بالتبعية ، والعبرة في وصف نوع التدخل هي بحقيقة تكييفه القانوني
 لا بالوصف الذي يسيغه عليه الخصوم ، لما كان ذلك وكران الواقع في
 الدعوى أن الطاعنين لم يتدخلوا في الدعوى في مرحلتها الابتدائية وإنما
 تدخلوا لأول مرة في الاستئناف منضمين للمستأنف (المطعون عليه
 الخامس) في طلباته وأن هذا الأخير ترك الخصومة في الاستئناف بعد
 انقضاء مهلة الطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي ومن ثم فإن
 لمحكمة الاستئناف أن تقبل هذا الترك دون التسويل على ما أثاره الطاعنون
 أمامها من اعتراض عليه ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد
 التزم هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون هذا النعي
 على غير أساس .

(نقض مدني ١١٨٥/٢/٢١ - الطعن رقم ١٦٢ لسنة ٥١ ق)

رابعاً - آثار الاستئناف

٢٤٦ - يقتضى الأثر الناقل للاستئناف - م ٢٣٢ هـ رافعات

أن الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ينتقل الدعوى الى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فحسب ، لا كان ذلك وكنان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهما الأول والثاني استأنفا الحكم الابتدائي وحدهما وقضى الحكم المطعون فيه لصالحهما بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى الطاعن فلا يستفيد منه غير المستأنفين ولا يتعدى أثره الى المطعون عليهما الثالث والرابع اللذين لم يستأنفا الحكم الابتدائي ولم يبدوا أية طلبات أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون عليهما الأول والثاني ، ذلك أن قضاء المحكمة بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى الطاعن إنما يرد على ما رفع عنه الاستئناف فحسب ولا ينصرف الى ما عداه ومن ثم يكون هذا النعى في غير محله .

(نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٤ - الطعن رقم ١٧٣٩ لسنة ٥٠ ق)

٢٤٧ - تستنفذ محكمة الدرجة الأولى ولايتها بقضائها بعدم قبول طلب التدخل لتخلف الصفة والمصلحة - بتصدى محكمة الاستئناف الفصل في الموضوع عندما تتحقق من البصيرة والمصلحة .

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه متى قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول طلب التدخل لتخلف الصفة والمصلحة فإنها تكون قد استنفذت ولايتها وقالت كلمتها في موضوعه وان على محكمة الاستئناف اذا ما تحققت من توافر الصفة والمصلحة للمتدخل وقضت بقبول التدخل ألا تتفقد عند هذا الحد بل تمضى للفصل في موضوعه لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإلغاء الحكم الابتدائي بعدم قبول تدخل

الطاعن وبقبول تدخله وفصل في موضوعه فأقنه يكون قد صادف في ذلك صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدني ١٥/١/١٩٨٥ — الطعن رقم ١٢٣٦ لسنة ٥٠ ق)

٢٤٨ — الحكم الصادر من محكمة أول درجة بعدم اختصاصها ولائياً بنظر الدعوى لا تستنفذ به ولايتها في نظر موضوعها بتبني محكمة الاستئناف للفصل في موضوع الدعوى بعد أن قضت بإلغاء الحكم المستأنف — خطأ في تطبيق القانون .

ان الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ٢٧/٣/١٩٨٣، قضى بعدم اختصاص محكمة أول درجة ولائياً بنظر الدعوى وهو قضاء لم تستنفذ به هذه المحكمة ولايتها في نظر موضوع الدعوى، بل لا كان ذلك فقد كان يتعين على محكمة الاستئناف وقد قضت بإلغاء هذا الحكم ألا تتصدى بالفصل في الموضوع ، بل كان عليها إعادة الدعوى الى المحكمة الابتدائية للنظر في موضوعها والفصل فيه حتى لا يحرم الخصوم من إحدى درجتي التقاضي ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وتصدى لموضوع الدعوى وفصل فيه فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ٣١/١/١٩٨٥ — الطعن رقم ١١١ لسنة ٥٤ ق)

٢٤٩ — عدم فصل محكمة أول درجة في الطائيات المدروسة أعلاه قبل صدور حكمها بانتهاء الدعوى رغم انها لم تكن علاقة عنها حيث أشارت اليها في مدونات حكمها ، فان حكمها بانتهاء الدعوى لا يعتبر نصلاً في هذه الطلبات — إلغاء محكمة الاستئناف حكم وتصديقها للحكم في هذه الطلبات يعد مخالفة للقانون لتفويتها درجة من درجات التقاضي على الخصوم

ان البين من مدونات الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ٢٠/٤/١٩٧٣ أن المدعية — المطعون ضدها الأولى — وإن كانت قد قبلت مبدأ التخرج من الشركة الا انها أثارت بعض نقاط النزاع التي

يتعين تحقيقها قبل تحديد مقابل التفرج النهائي وهي تقييم شهرة
المحل التجاري وقيمة نصيبها فيها وتحقيق ملكية أسهم مصانع نسيج
القاهرة التي ورد على لسان الشريك الأخير في
محضر حضر الشركة أنها مملوكة كلها لورثتها وأخيراً تحديد نصيبها في
أرباح الشركة وفي أرباح الأسهم وهو ما حداً بالمحكمة بتفقد قضائها في
الدعوى الفرعية بأشياء تخرج المطعون ضدها الأولى من الشركة بغير
تحديد مقابل لهذا التفرج في منطق حكمها أن تقضى في ذات الحكم وقبل
الفصل في الموضوع بنذب خبير لتقييم شهرة المحل وتحقيق ملكية الأسهم
وبيان نصيب المطعون ضدها الأولى فيها وفي أرباح الشركة حتى تاريخ
الحكم . واذ كان الثابت من الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ١٣/٥/١٩٧٦
أن المطعون ضدها الأولى قامت بإعلان خصومها في ٣/٤/١٩٧٧ بتعديل
شكل دعواها لتضم ابتهاج القاصر أماني إليها بعد وفاة الوصي الخاص
الذي كان ممثلاً لإدارة تضييها في الشركة طالبة عن نفسها وبصفقتها
المذكورة بنذب مكتب الخبراء لتقدير نصيبها وابتهاج في اسم
الشهرة على أساس تقدير لجنة طعن الضرائب فإن الحكم الابتدائي
المصادر بتاريخ ١٣/٥/١٩٧٦ اذ أسس قضاءه بانتهاء الدعوى
على أن الحكم السابق صدوره بتاريخ ٢٠/٤/١٩٧٢ قد فصل في
الطلبات المطروحة على المحكمة بحيث لم يبق ثمة نزاع للفصل فيه يكون
قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى اذ أن الدعوى لا تعتبر منتهية الا
بتحديد المقابل النهائي للتفرج بعد تحقيق عناصر النزاع التي أثارها
الخصوم وهي طلبات كانت معروضة على محكمة أول درجة ولم تفصل
فيها قبل صدور حكمها بانتهاء الدعوى رغم أنها لم تكن غافلة عنها حيث
أشارت إليها في مدونات حكمها ولكنها اعتبرت على خلاف الواقع أن
حكمها الأول قد تناولها بالفصل ولا كان الحكم الصادر بانتهاء الدعوى
لا يعتبر فصلاً في هذه الطلبات كما أنه يعتبر وفقاً لما سلف قد أغفل
الفصل فيها فقد كان يتعين على محكمة الاستئناف بعد إلغاء هذا الحكم
أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل في موضوع الطلبات

المشار إليها تقاديا لتفويت درجة من درجات التقاضى على الخصوم واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى فى الموضوع فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٢/٢٥ - الطعن رقم ٢١٢٦ لسنة ٥٢ ق)

٢٥٠ - الحكم بعدم قبول الدعوى لسبب موضوعى تستنفذ به محكمة اول درجة ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى - مقتضى الاثر الناقل للاستئناف .

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن قضاء محكمة الدرجة الاولى بعدم قبول الدعوى لسبب موضوعى من شأنه أن تستنفذ ولايتها فى الفصل فى موضوع الدعوى وينبنى على استئنافه أن ينتقل النزاع برمته دفعا وموضوعا الى محكمة الاستئناف التى لا يجوز لها اذا ما قضت بالغاء الحكم بعدم قبول الدعوى اعادتها الى محكمة الدرجة الاولى بل يتعين عليها أن تتصدى لها وتفصل فيها ، لما كان ذلك وكانت محكمة الدرجة الاولى قد قضت بعدم قبول الدعوى بمقولة أن للمطعون ضده الاول حق حبس باقى قطعة الارض المبيعة موضوع النزاع لحين تنفيذ الطاعنين لالتزامهم برد العريون وقدره ١٦٠ جنيها فاستأنف الطاعنون هذا الحكم طالبين الغاء والحكم لهم بطلباتهم بالدعوى الابتدائية واذ قضت المحكمة الاستئنافية لصالح الطاعنين باجابتهم الى طلبهم بالغاء الحكم بعدم قبول الدعوى فقد كان مقتضى ذلك ولازمه أن يتصدى للموضوع الدعوى وتفصل فيه بعد أن استنفذت محكمة الدرجة الاولى ولايتها فى شأنه واذ طرح المستأنفون امامها طلباتهم الموضوعية المبينة بدعواهم الابتدائية فان قضاءها فيما بعد ذلك بالرفض لا يمس بذاته تسويها لراكرهم ولا اضرار لهم باستئنافهم ومن ثم يضحى النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٢٠ - الطعن رقم ٢٢٢٠ لسنة ٥١ ق)

٢٥١ - الحكم بعدم قبول الدعوى ارفعها من غير ذى صفة ته تنفذ به محكمة اول درجة ولايتها في نظر موضوع الدعوى - مقتضى الاثر الناقل للاستئناف

الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تستنفذ به المحكمة ولايتها في نظر موضوع الدعوى وي طرح الاستئناف المقام عن هذا الحكم الدعوى برمتها أمام محكمة الاستئناف بما حوته من أدلة ودفع وأوجه دفاع ولا يجوز لها أن تعيدها إلى محكمة أول درجة بل عليها أن تفصل في موضوعها دون أن يعد ذلك من جانبها افتئاتاً على مبدأ التقاضى على درجتين ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن هذا النعى يكون على غير أساس .
(انظر محض ١٩٨٥/٥/٨ - الطعن رقم ١٥٦٤ لسنة ٥٥ ق)

٢٥٢ - إذا استنفذت محكمة أول درجة ولايتها بالحكم في موضوع الدعوى ، فيكون من حق محكمة الاستئناف أن تدعى في نظرها بتصديعية للنزاع مطبقة القاعدة القانونية التي تراها صحيحة على واقعة الدعوى دون أن يعد ذلك تقويماً لدرجة من درجات التقاضى .

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قيد استنفذت ولايتها بالحكم في موضوع الدعوى كان من حق محكمة الاستئناف أن تدعى في نظرها بتصديعية للنزاع مطبقة القاعدة القانونية التي تراها صحيحة على واقعة الدعوى دون أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى ودون أن يعد ذلك منها تقويماً لدرجة من درجات التقاضى . لهذا ذلك وكان البين من الأوراق أن محكمة الدرجة الأولى إذ قضت برفض الدعوى بحالتها قد تناولت موضوع الدعوى واستنفذت ولايتها بالفصل فيه بما يتعين معه على المحكمة الاستئنافية إذا ما ألغيت هذا القضاء أن تدعى في نظر الموضوع وتفصل فيه دون أن تعيده إلى محكمة الدرجة الأولى وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحي النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .
ب نقض محض ١٩٨٥/٦/٢٥ - الطعن رقم ٦١٥ لسنة ٥٢ ق

٢٥٢ - يُوصَل أنه لا يجوز رفع الاستئناف الفرعى إلا من المستأنف عليه ولا يوجه إلا للمستأنف الأصلي - م ٢٣٧ مرافعات - إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضميا إليه في طلباته فان لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن - مفاد ذلك - الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ مرافعات .

إن كان الأصل أنه لا يجوز رفع الاستئناف الفرعى عملا بنص المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات إلا من المستأنف عليه وألا يوجه إلا للمستأنف الأصلي فلا يوجه من مستأنف عليه في الاستئناف الأصلي إلى مستأنف عليه آخر وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تقضى بأنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضميا إليه في طلباته فان لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن ؟ فان مفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب حتى لا يصدر حكم قد يتعارض مع الحكم المطعون فيه والذي صار نهائيا لمن لم يطعن عليه في الميعاد أو طعن ثم ترك الخصومة في طعنه أو قبل الحكم - تمثيله في الطعن المرفوع سواء بقبول الطعن منه بعد الميعاد أو بقبول تدخله منضميا للطاعن في طعنه أو بإدخاله خصما فيه بواسطة الطاعن على ألا يكون له أن يطلب من الطلبات ما يخالف ما طلبه الطاعن في الطعن المنظور أو يزيد عليها والا كان الطعن غير مقبول ، لما كان ذلك وكان الاستئناف الأصلي رقم ٩٤٨ لسنة ٩٧ ق القاهرة الذي أقامته المطعون ضدها الثالثة - الطاعنة في الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٥١ ق - قد اختصم فيه الطاعن واقتصر على الحكم الصادر في موضوع النزاع بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٣٠ وطلبت الغاء ورفض دعوى المطعون ضدهما الأولين تأسيسا على أنها مشتريّة لعقار النزاع بعقد مسجل وأن عقد

البيع سند الدعوى صوري صورية مطلقة وكان الاستئناف رقم ١٥٧٠ سنة ٩٨ ق القاهرة قد أقامه الطاعن على المطعون ضده الاول بطلب الحكم بتزوير عقد البيع سند الدعوى واحتياطيا ببطلانه باعتباره ينطوى على تعاقل في حق متنازع عليه فان طلب الطاعن الحكم بتزوير العقد يكون قد انصب على الحكم الصادر بتاريخ ٢٧/٥/١٩٧٩ في موضوع الدعوى التزوير والذي لم يكن محل طعن في الاستئناف الاصلى كما وان طلبه الاحتياطى سالف الذكر - يفاير في ماهيته والاساس المبني عليه طلبات المستأنفة في الاستئناف الاصلى وكان لايجوز للطاعن على ميا سلف القول ايداء طلبات خاصة به تختلف عن الطلبات المطاوعة في هذا الاستئناف من رافعه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى عدم قبول استئناف الطاعن لا يكون مخالفا للقانون ولا يقدح من صحته مجرد القصور في الرد على هذا الدفاع القانونى اذ يحسب المحكمة ان يكون حكمها صحيح النتيجة قانونا ولحكمة النقض ان يستكمل اسبابه القانونية فان النجى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه يكون على غير اساس.

(نقض مبنى ٢١/١٠/١٩٨٥ - الطعن ١٢٨٤ ، ١٢٥٢ لسنة ٥١ ق)

٢٥٤ - اعتبار الاحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة مستأنفة مع استئنافه لا يكون الا في الحدود التى يقرها الاثر الناقل للاستئناف - المسائتين ١/٢٢٩ ، ٢٣٢ مرافعات .

لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان مفاد المادتين ١/٢٢٩ و ٢٣٢ من قانون المرافعات مرتبطتين ان اعتبار الاحكام الصادرة قبل الحكم المنهى للخصومة مستأنفة مع استئنافه لا يكون الا في الحدود التى يقرها الاثر الناقل للاستئناف فلا يطرح على المحكمة الاستئنافية الا ما رفع عن الاستئناف فقط ولا يجوز لها ان تتعرض للفصل في امر غير مطروح عليها وكان البين من صحيفة الاستئناف رقم ٨٥٥ لسنة ١٠٠ ق ان اسباب الاستئناف والطلبات فيها جاءت قاصرة على قضاء الحكم الابتدائى

بالتعويض عن الضرر المادي الصادر بتاريخ ١٨/١٢/١٩٨١ بما لا يطرح على محكمة الاستئناف الا هذا الحكم وحده دون الحكم السابق عليه بشأن التعويض عن الضرر الادبي فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر واعتبر هذا الحكم السابق بالتعويض عن الضرر الادبي مطروحا عليه وقضى ضد الطاعن بزيادة التعويض المقضى به فيه رغم قضائه هو بعدم جواز الاستئناف المرقوع عنه استقلالا يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه في هذا الخصوص . واذ كان الجزء المنقوض من الحكم صدر في غير استئناف مطروح فمن ثم تكفى المحكمة بنقضه دون الاحالة أو التصدي .

(نقض مدني ١٩٨٥/١١/٢١ - الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٤ ق)

٢٥٥ - اذا حكمت محكمة الدرجة الاولى برفض الطلب الاصلى بعد بحثه ثم تطرقت الى الطلب الاحتياطي واجابته ، واستؤنف الحكم الصادر في هذا الطلب الاخير من المحكوم عليه ، فان الحكم الصادر برفض الطلب الاصلى يعد معروضا على محكمة الدرجة الثانية - حكمة تلك - الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ مرافعات .

ان النص في الفقرة الثانية من المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات على ان « . . . استئناف الحكم الصادر في الطلب الاحتياطي يستتبع حتما استئناف الحكم الصادر في الطلب الاصلى ، وفي هذه الحالة يجب اختصام المحكوم له في الطلب الاصلى ولو بعد فوات الميعاد » يدل على انه اذا حكمت محكمة الدرجة الاولى برفض الطلب الاصلى بعد بحثه ثم تطرقت الى الطلب الاحتياطي واجابته ، واستؤنف الحكم الصادر في هذا الطلب الاخير من المحكوم عليه فان الحكم الصادر برفض الطلب الاصلى يعد معروضا على محكمة الدرجة الثانية بقوة القانون كي تفصل في الطعنين على نحو تحقيق العدالة وصون مصالح الخصوم . واذ لا تملك هذه المحكمة متى قضت برفض الطلب الاحتياطي ان تعيد الطلب الاصلى الى محكمة الدرجة الاولى لانها استنفذت ولايتها بالنسبة لهذا الطلب ،

لما كان ذلك وكان الثابت ان محكمة اول درجة قد قضت برفض الطلب الاصلى للطاعنين على سند من عدم احقيتهم في صرف حصتهم في التعويض المحكوم به في الدعوى رقم ١٨٠٠ لسنة ١٩٦١ مدنى كلى القاهرة بعد ان انفى الحكم استئنافيا ، ثم اجابت الطاعنين الى طلبهم الاحتياطى بالحكم بتثبيت ملكيتهم لخمسة قدرها ٤/٧ موجودات المصنع ، فاستأنف المحكوم عليه في الطلب الاحتياطى هذا الحكم مختصا المحكوم لهما في الطلب الاصلى (المطعون ضد هما اثنان والثالث) وكان الحكم الصادر برفض الطلب الاصلى يعد بذلك مستأنفا بقوة القانون دون حاجة الى رفع استئناف خاص عنه من جانب الطاعنين ، فان الحكيم المطعون فيه اذ حجب نفسه عن بحث ما حكمت به محكمة اول درجة في الطلب الاصلى بمتولة ان نطاق الاستئناف لا يتسع الا لما رقع عنه وهما الحكم في الطلب الاحتياطى وبجده ، فانه يكون قد اخطا في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ٢٦/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٤١٢ لسنة ٥١ ق)

٢٥٦ - يجوز للمستأنف عليه الى ما قبل اقفال باب المرافعة وبعد مضي ميعاد الاستئناف ان يرفع استئنافا فرعيا - وسيلة رفع الاستئناف ابتدعى منه الحق في رفعه - م ٢٢٧ مرافعات .

من المقرر انه يجوز للمستأنف عليه الى ما قبل اقفال باب المرافعة وبعد مضي ميعاد الاستئناف ان يرفع استئنافا فرعيا بمذكرة مشتملة على اسباب استئنافه وذلك وفقا للمادة ٢٣٧ من قانون المرافعات - الا انه لا يجوز رفع هذا الاستئناف الا من المستأنف عليه في الاستئناف الاصلى . يجاب به هذا الاستئناف ، وما ذكر كان بالاستئناف الاصلى رقم ١٨١٣ من ٩٧ ق - مرفوعا وعلى ما اشرف بيانه من الطاعة على المطعون ضده المتابع بما حكم له به عليها ، فانه لا يجوز للمطعون ضده السادس وهو لين بالاستئناف عليه الاصلى فيه رفع استئناف فرعى عن هذا الحكم انما

يكون له ان يرفع استئنافا أصليا في الميعاد — لما كان ما تقدم وكان جواز أو عدم جواز الاستئناف الفرعي أمرا متعلقا بالنظام العام لحكمة النقض ان تقضى به من تلقاء نفسها وعلى الرغم من عدم التمسك به في صحيفة الطعن لما دام هذا الامر واردا على الجزء المطعون عليه من الحكم وذلك عملا بالحق المخول لها في الفقرة الثالثة من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بقبول الاستئناف الفرعي المرفوع من المطعون ضده السادس يكون قد اخطأ في تطبيق القانون مما يوجب نقضه في هذا الصدد .

واذ كانت المادة ٢٧١ من قانون المرافعات تقضى بأنه يترتب على نقض الحكم الغاء جميع الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها فان نقض الحكم المطعون فيه في خصوص قضائه بقبول استئناف المطعون ضده السادس شكلا يستتبع الغاء الحكم الصادر في — موضوع ذلك الاستئناف باعتباره لاحقا ومؤسسا على نضائه .

(نقض مدني ١٩٨٦/١/٢ — الطعن رقم ٧٧٦ لسنة ٥١ ق)

٢٥٧ — الاستئناف لا يعدو ان يكون مرحلة ثانية اتاحها القانون للمحكوم عليه في المرحلة الاولى ليعاود الدفاع عن حقه الذي لم يرتض الحكم الصادر في شأنه — نطاق ذلك — حظر قبول أي طلب جديد امام الاستئناف — علة ذلك — يجوز تغير سبب الطلب السابق أو الأضافة اليه دون تعديله — شرط ذلك .

لما كان الاستئناف لا يعدو أن يكون مرحلة ثانية اتاحها القانون للمحكوم عليه في المرحلة الاولى ليعاود الدفاع عن حقه الذي لم يرتض الحكم الصادر في شأنه ، لذلك نصت المادة ٢٣٣ مرافعات على ان الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدوره للحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط . وأنه ولئن كان القانون قد أجاز للمحكوم عليه تدارك ما فات في المرحلة الاولى من

التقاضى من أسباب الدفاع عن حقه بأن يتقدم الى محكمة الدرجة الثانية بما يتوافر له من أدلة وأوجه دفاع جديدة وأوجب على تلك المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم اليها منها فضلا عما سبق تقديمه الى محكمة الدرجة الاولى اعمالا لنص المادة ٢٣٣ مرافعات ، إلا أنه انقرا ما بالاصل المقرر بأن يكون التقاضى على درجتين وتجنبنا لاتخاذ الاستئناف وسيلة لمباغته الخصم بطلب لم يسبق عرضه على محكمة أول درجة فقد حظرت المادة ٢٣٥ مرافعات قبول أى طاب جديد أمام المحكمة الاستئنافية وأوجببت عليها الحكم بذلك من تلقاء نفسها . وأنه ولئن أجاز هذا النص — دون تعديل في موضوع اللطب — تغيير سببه أو الاضافة اليه فان ذلك مشروط بأن يكون قصد المدعى من تغييره أو اضافته الى جانب السبب الذى كان يستوى عليه الطاب أمام محكمة الدرجة الاولى هو تأكيد الأحقية في ذات الطلب الذى كان مطروحا عليها — ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق أن المطعون ضدهم الستة الأول اقاموا دعواهم المبتدأة بطلب اخلاء عين النزاع من المدعى عليه تأسيسا على أنه غاصب لها إذ شغلتها مورثته المرحومة منفردة على سند من تسامح دعت اليه اعتبارات انسانية في حياتها ولم تكن اقامتها فيها وايدة علاقة تعاقدية تكسبها حقا في ذلك وليس ان عداها أن يزعم حقا في خلافتها فيها ، وفي الاستئناف أضافوا القول بأنهم يركنون في دعواهم الى نص الفقرة الاولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٧ قولا منوهم بأن الطاعن يشغل في ذات المدينة مسكنين دون مقتضى وهو أساس لا يصح إلا بثبوت قيام علاقة إيجارية عن عين النزاع فيكون التكييف الصحيح لطلبهم إخلاء العين ارتدانا إليه دو فسخ العلاقة الإيجارية المدعاة من لدن الطاعن والمطعون ضده الأخير لحصول المخالفة المنهى عنها بنص القانون سالف البيان ، وهو تعديل لموضوع الدعوات في الدعوى لا يجوز للمحكمة الاستئنافية قبوله لأنه لم يسبق عرضه الى محكمة الدرجة الاولى . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من تمسك المطعون ضدهم الستة الأول بأن في ادعاء الطاعن

ستتجار عين النزاع مع شئله أخرى في ذات المدينة سندا لقضائه ليم.
 بإخلاء الطاعن منها لعدم توافر مقتضى ذلك بما تتحقق به المخالفة الموجبة
 للإخلاء عملاً بنص المادة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٢٨
 لسنة ١٩٧٧ قولا بأنهم لم يغيروا من الطلب المطروح على محكمة الدرجة
 الأولى وإنما أضافوا إلى أساسه شيئاً جديداً في حين أنه كان على
 المحكمة - وعلى ما جرى بقضاء محكمة النقض - إسباغ التكييف القانوني
 الصحيح على موضوع الدعوى دون التقييد بتكييف الخصوم له أو
 الوقوف عند حد الظاهر من عباراتهم ، ثم قضى في الدعوى على أساس
 ذا الطلب ، فإن يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ويتعين نقضه لهذا
 السبب دون حاجة لبحث السبب الثاني للطعن .

(نقض منى ١٩٨٦/١/٢٧ - الطعن رقم ٢١٦٥ لسنة ٥٤ ق)

٢٥٨ - الأثر القائل بالاستئناف - لا يجوز ابداء أية طلبات جديدة
 تختلف عن تلك التي كانت معروضة على محكمة أول درجة من حيث
 اشخاص الخصومة أو موضوعها - يجوز تقديم أدلة وأوجه دفاع جديدة لم
 يسبق طرحها .

ان النص في المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات على أن « الاستئناف
 ينقل الدعوى بجالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة
 لما رفع عنه الاستئناف فقط » وفي المادة ٢٣٣ منه على أنه « يجب على
 المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفع
 وأوجه دفاع جديدة » وفي المادة ٢٣٥/١ على أنه « لا يقبل
 الطلبات الجديدة في الاستئناف » يدل على أن نطاق الاستئناف
 يتحدد بما طرأ عليه من قضاء الحكم المستأنف بحيث لا يطرح على المحكمة
 الاستئنافية ما قبله المستأنف صراحة أو ضمناً مما قضى به ضده ،
 كما لا يقبل منه ابداء أية طلبات جديدة تختلف عن تلك التي كانت
 معروضة على محكمة أول درجة من حيث أشخاص الخصومة أو موضوعها ،
 إلا أن ذلك لا يمنع من تقديم ما قد يكون لديه من أدلة وأوجه دفاع

جديدة لم يسبق له طرحها عليها ، لما كان ذلك وكان الثابت أن المطعون ضده قد عرض في صحيفة استئنافه لقضاء محكمة أول درجة بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٧٩/٣/٦ باعتباره بيعا مقررًا أن التكييف الحقيقي لهذا العقد انه وصية ، فان ما أبداه في هذا الخصوص لا يعد طلبا جديدا بل هو من أوجه الدفاع التي يجوز له التمسك بها لأول مرة في الاستئناف ، وأنه وان أورد في الصحيفة أنه يطلب رفض الدعوى فيما زاد عن ثلث القدر الوارد بالعقد ، الا أن ما ساقه فيها من أسباب للاستئناف يوضح حقيقة هذا الطلب بأنه ينصرف الى تمسكه باعتبار العقد وصية ورفض الدعوى باعتباره بيعا منجزا عن كامل المساحة ، بما ينفي قبوله صراحة أو ضمنا لشيء مما حكم به عليه ومن ثم يكون الاستئناف قد اشتمل على طلب الغاء كل ما قضى به الحكم المستأنف بالنسبة للعقد المشار اليه ، وكون ما طلبه المطعون ضده في مذكرته المقدمة الى محكمة الاستئناف في ١٩٨١/١١/١٠ من الغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى لا يعدو وان يكون ترديدا لمضمون طلباته في صحيفة الاستئناف ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على قوله « .. المحكمة يستقر في وجدانها ان هذا البيع ليس بيعا منجزا بل هو وصية .. » وحيث ان المحكمة وقد انتهت الى ان التكييف الصحيح للعقد بحسب ما عناه الماعقدان منه انه وصية وليس بيعا فانه كان عليها لذلك ان تنزل عليه حكم القانون المنطبق على وضعه الصحيح ولا يعتبر منها ذلك تغييرا لاساس الدعوى لانها لا تنقيد في التكييف بالوصف الذي يعطيه المدعى للحق الذي يطالب به بل عليها أن تتحرى طبيعة هذا الحق لتصل بذلك الى التكييف القانوني الصحيح له وتطبق عليه حكم القانون ، واذا خالف الحكم المستأنف هذا النظر فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه الغاؤه ورفض دعوى المستأنف ضدها ، وكان يبين من هذا الذي أورده الحكم أن قضاءه قد انصرف الى رفض دعوى صحة العقد باعتباره بيعا وهو ما يدخل في حدود طلبات المستأنف (المطعون ضده)

١.١.٥ كان تمرد الحكم بعدم ذلك من الغلط في الدعوى على أساس ما

انتهى اليه من تكليف اللعد بأنه وصية ليس محل نعي من الطاعة
 مان نعيها عليه بالبطلان نقضته بما لم يطلبه المطعون ضده (المستأنف)
 يكون على غير أساس متعينا رفضه .

(نقض مخني ١٩٨٦/٢/٤ - الظعن رقم ١٢٦٢ لسنة ٥٢ ق)

٢٥٩ - تستنفذ محكمة أول درجة ولايتها بحكمها بغير قبول الدعوى
 - مقتضى ذلك أمام محكمة الاستئناف .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة بيان محكمة أول
 درجة تستنفذ بحكمها في الدعوى بعدم قبولها ولايتها، ويترشح الاستئناف
 المقام عن هذا الحكم الدعوى بمرمتها أمام محكمة الاستئناف فإذا ثبت
 هذه المحكمة ذلك الحكم وقبلت الدعوى فإنه لا يجوز لها أن تعيدها إلى
 محكمة الدرجة الأولى بل عليها أن تفصل في موضوعها دون أن يعد ذلك
 من جانبها تصدياً ، وإذا انترمت محكمة الاستئناف هذه النظر وقضت في
 موضوع الدعوى بعد أن رفضت الدفع فإنها لا تكون قد خالفت القانون
 ويكون النعي على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مخني ١٩٨٦/٢/١٠ - الظعن رقم ٦٨٧ لسنة ٥٥ ق)

٢٦٠ - العسيرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا بالطلبات التي
 تتضمنها الصحيفة - رفع الاستئناف يترتب عليه نقل موضوع النزاع في
 حدود طلبات المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل
 ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وواجه دفاع .

وإن كان من المقرر أن العسيرة بالطلبات الختامية في الدعوى لا
 بالطلبات التي تتضمنها الصحيفة إلا أن رفع الاستئناف وعلى ما جرى
 به قضاء هذه المحكمة - يترتب عليه نقل موضوع النزاع في حدود طلبات
 المستأنف إلى محكمة الدرجة الثانية وإعادة طرحه عليها بكل ما اشتمل
 عليه من أدلة ودفع وواجه دفاع نقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه
 عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء . لما كان ذلك وكان

الثابت من الاوراق أن المطعون عليه أقام الدعوى بداءة بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٧/٦/٢٣ وأن محكمة أول درجة حكمت بتأريخ ١٩٨٠/١/٢٨ برفض الادعاء بتزوير هذا العقد قبل أن يعدل المطعون عليه طلباته الى طلب الحكم بصحة توقيع الطاعن على العقد المذكور وأن الطاعن استأنف هذا الحكم المنهى للخصومة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه اذ لم يفضل في موضوع استئناف الحكم الصادر برفض الادعاء بالتزوير بدعوى أن الحكم المستأنف صادر في دعوى صحة توقيع يخرج ذلك الادعاء عن نطاقها ومجاله دعوى صحة ونفاذ العقد يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون — مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض معنى ١٩٨٦/٥/٢٨ — الطعن رقم ٤٢٩ لسنة ٥٢ ق)

٢٦١ — مقتضى الاثر الناقل للاستئناف .

لما كان تكليف الخصوم للدعوى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا يقيد المحكمة ولا يمنعها من فهم الدعوى على حقيقتها واعطائها التكليف الصحيح ، وكانت العبرة في تكليف الدعوى بأنها مرفوعة بأصل الحق هي بحقيقة المطالب فيها بصرف النظر عن العبارات التى صيغت بها ، ولما كان الثابت من الاوراق أن المطعون ضدهما الاولين قد أسسا دعواهما قبل الطاعن — سواء فى ذلك بالنسبة لطلباتها الاصلية فيها أو المعدلة على أنهما يملكان العقار موضوع النزاع ميراثا عن المرحوم وان الطاعن اغتصب جزءا من أرض الحديقة الخاصة به وشرع فى اقامة مباني عليها مدعى موافقة مورثهما على ذلك وتأجير المورث له ذلك الجزء من العقار بموجب عقد تنازع الخصوم فى شأنه وحكمت المحكمة برده وبطلانه فان الدعوى على هذه الصورة تكون متعلقة بأصل الحق — لما كان ما تقدم وكانت محكمة أول درجة اذ قضت برفض الدعوى قد استفدت ولايتها فى الفصل فى موضوعها ، وكان مقتضى استئناف حكمها ، وطبقا للاثر الناقل للاستئناف طرح النزاع

من جديد في حدود ما رفع عنه الاستئناف لتفصل محكمة الاستئناف في موضوع الدعوى على أساس ما ترى أنه وصفها الحق وتكييفها الصحيح غير مقيدة في هذا بتكييف محكمة أول درجة لها ودون أن يعد ذلك منها تفويتا لدرجة من درجات التقاضي، وكان الحكم المطعون فيه إذا اعتبر الدعوى متعلقة بأصل الحق قيد أنزل عليها عبء على مالك سلف بقبضته في تكييفها الصحيح وفصل فيها على هذا الأساس فإن ما يفعله المطاع على الحكم المطعون فيه في هذا الصدد يكون في غير محله .

(نقض مذكرى ١٧/٦/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٥٢ ق)

٢٦٢ - مبدأ التقاضي على درجتين - الحكم بعدم قبول الدعوى لوجود اتفاق على التحكيم - لا تستنفذ به المحكمة ولايتها - إلغاء هذا الحكم - أثره

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجوز للثبابة كما يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تثير في الطعن ما يتعلق بالنظام العام شريطة أن تكون عناصره مظهروحة وأن يكون وارداً على الجزء المطعون عليه من الحكم ، وكان مبدأ التقاضي على درجتين وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من المبادئ الأساسية لنظام القضاء التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم التزول عنها ، وكان من المقرر أن الحكم بعدم قبول الدعوى لوجود اتفاق على التحكيم لا تستنفذ به المحكمة ولايتها في نظر الموضوع المطروح عليها بما لازمه أن إلغاء هذا الحكم يقتضي وجوب إعادة الدعوى التي المحكمة التي أصدرته للفصل في موضوعها - لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنة دفعت الدعوى أمام محكمة أول درجة بعدم قبولها لوجود اتفاق على التحكيم فقبلت المحكمة الدفع وحكمت بعدم قبول الدعوى ، وكانت محكمة الاستئناف قد قضت في ٢٧/١/١٩٧٩ بإلغاء هذا الحكم وبندب خير في الدعوى ثم عادت في ٢٧/٣/١٩٨١ وفصلت في موضوع الدعوى بحكمها المطعون فيه وفوتت بذلك على الخصوم إحدى درجات التقاضي فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون في أمر متعلق بالنظام العام مما يجوز التمسك به لأول مرة أمام

محكمة النقض ولو لم يرد في صحيفة الطعن ويستوجب نقض الحكم دور
حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ٢٦/١٠/١٩٨٦ — الطعن رقم ٢١٦٩ لسنة ١٩٨٦ ق)

٢٦٣ — الدفع بالتقادم من الدفوع الموضوعية — مؤدى ذلك — تستنفذ
به محكمة اول درجة ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى — الاثر الناقل
للاستئناف .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الدفع بالتقادم من الدفوع الموضوعية
التي يجوز ابدائها في اية حالة عليها الدعوى ولاول مرة في الاستئناف ،
وتستنفذ به محكمة اول درجة ولايتها في الفصل في موضوعها ، واستئناف
الحكم يسقط الدعوى بالتقادم الحولى يطرح الخصومة من جديد أمام
محكمة الاستئناف بما تضمنته من طلبات وأوجه دفاع ، ولا يجوز لها
ان تعيد القضية الى محكمة اول درجة عند الغاء الحكم ورفض الدفع
بالتقادم ، وللمحكمة الموضوع ان تقيم قضاءها على ما تستنبطه من أدلة ،
وتقدير كفاية هذه الأدلة أو عدم كفايتها مسألة موضوعية لا دخل لمحكمة
النقض فيها ، فان الحكم المطعون فيه اذ النعى الحكم الصادر من المحكمة
الابتدائية يسقط الدعوى بالتقادم الحولى وفصل في موضوع النزاع
استنادا الى ما سبق ان طرحه الخصوم من أدلة دون اتخاذ أى اجراء
من اجراءات الاثبات لا يكون قد اخل بحق الطاعن في الدفاع ويكون
النعى عليه بهذا السبب غير سديد .

(نقض مدنى ٣/١١/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٢٨٧ لسنة ١٩٨٦ ق)

٢٦٤ — الاثر الناقل للاستئناف — للمحكمة الاستئنافية السطاة
الكاملة بالنسبة لموضوع الدعوى من جميع جوانبه سواء ما تعلق منها
بالوقائع او بتطبيق القانون ولو كانت محكمة اول درجة قد اقتضرت على
بحث بعض هذه الجوانب .

ان وظيفة محكمة الاستئناف وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة —
ليست مقصورة على مراقبة الحكم المستأنف من حيث سلامة التطبيق

القانونى فحسب وانما يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف الى محكمة الدرجة الثانية واعادة طرحها عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفع وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيها بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء ، ويكون للمحكمة الاستئنافية السليطة الكاملة بالنسبة لموضوع الدعوى من جميع جوانبه سواء ما تعلق منها بالوقائع أو بتطبيق القانون ولو كانت محكمة أول درجة قد اقتضرت على بحث بعض هذه الجوانب . لما كان ذلك وكان الطاعنان أقاما دعواهما بطلب الحكم بإزالة المبانى التى أنشأها المطعون عليه والتى تعتبر تعديا على حق الركوب المقرر لمقارها على عقاره وجاء بصحيفة دعواهما التى ضمنها بيانا لهذا الطلب أن المطعون عليه أنشأ بغير سند عدة فتحات فى هذه المبانى تطل على عقاره وتشكل تعديا أيضا عليه وأنهما أقاما دعواهما ابتغاء إزالة هذه التعديات وذلك بإزالة المبانى بما فيها من فتحات الامر الذى يقتضى بعد القضاء بأبقائها وتعويض الطاعنين عن عدم إزالتها التصدى لنا تحويه هذه المبانى من هذه الفتحات باعتباره عنصرا من عناصر الدعوى المطروحة وجائبا من جوانب موضوعها بدخوله فى عموم طلب ازالة المبانى واذ كان الحكم الابتدائى لم يواجه هذا الجانب واقتصر الحكم المطعون فيه فى شأنه على مجرد القول بأن « التقارير قد تواترت على أن ازالة الضرر بهدم المبانى يلحق ضررا بالغاً بالعقار وذلك يصدق على حق الركوب والمطلات » . وخلص من ذلك الى تأييد الحكم الابتدائى المستأنف . حالة أن الثابت من تقريرى الخيرين أنهما لم يعالجا سوى الضرر الذى ينشأ فى حالة ازالة المبانى دون أن يتصديا لنا اذا كان سد هذه النوافذ يلحق ضرر بالمطعون عليه من عدمه وكنه هذا الضرر ، ودون أن يفصح الحكم المطعون فيه عن أى مضر آخر يفيد ما أخلص اليه من أن سد هذه المطلات — مع بقاء المبانى التى فتحت فيها — يشكل ذات الضرر الذى ينشأ عن ازالة هذه المبانى وحالة أن ثبوت قيام ضرر من ازالة المبانى لا يعنى بالضرورة قيام ضرر من سد المطلات التى فتحت فيها ، فانه يكون مشوبا

بالقصور والفساد في الاستدلال مما يستوجب نقضه في هذا الصدد دون بحث باقي أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٧/١٢/١٩٨٦ خلا الطعن رقم ٢٤٥٨ لسنة ٥٢ ق)

٢٥٠ - ماهية الطلب في الدعوى ليس سبب الدعوى المستعنى بالإنشاء
الناقل الاستئناف - بل بحق الخصوم ان يقرروا سبب الدعوى امام محكمة
الاستئناف وان يضيفوا اليه اسبابا اخرى لم يسبق طرحها امام محكمة
اول درجة مع بقاء الطلب الاصلى كما هو .

لما كان الطلب في الدعوى هو القرار الذي يطلبه المدعى من القاضي
حماية للحق أو المركز القانوني الذي يستهدفه بدعواه ، وكان سبب الدعوى
هو الواقعة أو الوقائع التي يستمد منها المدعى الحق في الطلب وهو لا
يتغير بتغير الأدلة الواقعية أو الحجج القانونية ، وكان النص في المادة
٢٣٢ من قانون المرافعات على أن « الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي
كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف
فقط » يدل على أن الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية
في حدود الطلبات التي فصلت فيها محكمة أول درجة وما أقيمت عليه
تلك الطلبات من أسباب سواء ما تعرضت له وما لم تتعرض له منها
وذلك ظاهرا أن مبدئها لم يتنازل عن التمسك بها ، ولا يحول دون ترتيب
هذا الأمر أن محكمة الاستئناف في هذه الحالة تقتضي لما لم تفصل فيه
محكمة أول درجة من تلك الأسباب ذلك أن المشرع إجاز للخصوم وفقا لنص
الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات أن يغيروا سبب الدعوى
إمام محكمة الاستئناف وإن يضيفوا اليه أسبابا أخرى لم يسبق طرحها
إمام محكمة أول درجة مع بقاء الطلب الاصلى على حاله فمن باب أولى
تلتزم محكمة الاستئناف بالتصدي للأسباب السابق التمسك بها في الدعوى
إذا ما ارتأت إلغاء الحكم المستأنف الذي استجاب إلى الطلب على سند
من إيجادها مما يقتضى الاكتفاء به دون حاجة للتعرض لباقي الأسباب ،
لما كان ذلك وكان ما أوردته المادة ١٨ من قانون اجبار الإياكن رقم ١٣٦

لسنة ١٩٨١ من بيان للأسباب التي يجوز معها للمؤجر المطالبة بإخلاء العين المؤجرة هو في حقيقته تحديد للوقائع التي يستمد منها المؤجر حقه في طلب الإخلاء ، ومن ثم فإذا استند المؤجر أمام محكمة الدرجة الأولى في دعواه بإخلاء العين المؤجرة الى سبب أو أكثر من هذه الأسباب فقضت المحكمة بالإخلاء على سند من أحدهما وأفصحت عن أنها لم تر مسوغاً للتعرض لباعث الأسباب بعد أن اجيب المؤجر الى طلبه واستأنف المستأجر هذا الحكم فإن الدعوى تنتقل الى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المؤجر من أسباب وتعتبر مطروحة أمام المحكمة للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف الا اذا تنازل عن التمسك بأى منها . لما كان ما تقدم ، وكانت الأحكام السابق صدورها من دائرة المواد المدنية والتجارية في الطعن رقم ٦٣ لسنة ٤٥ ق بجلسته ١٩٧٩/١/٦ والطعن رقم ٥٢٦ لسنة ٤٨ ق بجلسته ١٩٨٢/١١/١٨ والطعن رقم ٩٦٦ لسنة ٥١ ق بجلسته ١٩٨٤/٦/٢١ متفقة وهذا النظر فلا يكون ثمة محل للعدول عن المبدأ القانوني الذي قرره .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٢ - الطعن رقم ١٨٠٦ لسنة ٥١ ق)

٢٦٦ - مقتضى الأثر الناقل للاستئناف الفرعي - إذا كان أحد المحكوم عليهم في موضوع غير قابل للتجزئة قد فوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم أو كان قد رفع طعناً قضى ببطلانه أو بعدم قبوله فإن ذلك لا يؤثر على شكل الطعن المرفوع صحيحاً من أحد زملائه - رائد المشرع في ذلك - يستفيد كل من الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما .

أن الاستئناف الفرعي شأنه شأن الاستئناف الأصلي ينقل النزاع الى محكمة الدرجة الثانية فتصبح لها سلطة الفصل فيه من كل وجوهه ، كما أن الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات تنص على أنه إذا كان الحكم صادراً في موضوع غير قابل للتجزئة أو في الترام بالتضامن ، جاز لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه

أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضمًا إليه في طلبات. فان لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن باختصامه في الطعن ومؤدى ذلك وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان أحد المحكوم عليهم في موضوع لا يقبل التجزئة قد قوت على نفسه ميعاد الطعن أو قبل الحكم أو كان قد رفع طعنا قضى ببطلانه أو بعدم قبوله فان ذلك لا يؤثر على شكل الطعن المرفوع صحيحًا من أحد زملائه تنظيماً من المشرع لوجبات الحق ويكون ذلك بتمكين الصحيح من الباطل ليصحح لا تسليط الباطل على الصحيح ليعطله . لا كان ذلك وكانت مسئولية المطعون عليه الاول عن تعويض الطائفة عن الأضرار الناشئة عن حادث وقع من اسيارة قيادته هي نفسها موضوع التأمين العقود بين شركة التأمين المطعون عليها الثانية كمؤمن لديها والمطعون عليه الاول كمؤمن له تأميناً يعطى هذه المسئولية مما يجعل الموضوع المحكوم فيه بالحكم الابتدائي موضوعاً واحداً لا يقبل التجزئة فان قعود المطعون عليه الاول عن استئنافه وفوات ميعاد الاستئناف بالنسبة له لا يؤثر على شكل الاستئناف الفرعي المرفوع صحيحاً من الشركة المطعون عليها الثانية . ولما كانت هذه الاخيرة قد اختصمت فيه المطعون عليه الاول فانه يعتبر طرفاً فينة ويستفيد من الحكم الصادر لزميلته المطعون عليها الثانية . كما ان الفقرة الاخيرة من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات نسالة البيان صريحة في أن كلا من الضامن وطالب الضمان يستفيد من الطعن المرفوع من أيهما في الدعوى الاصلية اذا اتخذ دفاعهما فيها ، ولما كانت المطعون عليها الثانية ضامنة بالتأمين للمطعون عليه الاول في مسئوليته عن الحادث فانه يستفيد من الحكم الصادر لهذه المطعون عليها الثانية طالما أن دفاعهما فيه واحد وهو رفض الدعوى أو تخفيض التعويض الى الحد المناسب . لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد التزم بهذا النظر الصحيح في القانون فان قضاءه يكون صحيحاً ومجمولاً على ما يكفى لحمله والنعى عليه يغد ذلك متعين الرفض .

٢٦٧ - الاستئناف ينقل الدعوى الى محكمة ثانى درجة بما سبق ان ابداه المستأنف عليه امام محكمة اول درجة من دفعوع وأوجه دفاع ، وتعتبر هذه وتلك مطروحة على محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان قد صدر حكم محكمة اول درجة برفضه وأعفاه من استئنافه صدور حكم فى الدعوى لمصلحته .

مفاد نص المادتين ٢٣٢ ، ٢٣٣ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الاستئناف ينقل الدعوى الى محكمة ثانى درجة فى حدود ما رفع عنه الاستئناف - بما سبق أن أبداه المستأنف عليه أمام محكمة اول درجة مع دفعوع وأوجه دفاع ، وتعتبر هذه وتلك مطروحة على محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان قد صدر حكم من محكمة اول درجة برفضه وأعفاه من استئنافه صدور حكم فى الدعوى لمصلحته ، وعلى المحكمة أن تفصل فيها ولو لم يتمبك بها المستأنف عليه ، الا أن يكون قد تنازل عنها صراحة أو ضمنا ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن الدعوى أقيمت على المطعون ضدهم بطلب أخلاء العين المؤجرة استنادا الى سببين هما تغيير وجه استعمال العين بما يضر بفصلحة المؤجر ولتنازل المستأجر عن الاجارة للغير ، فقضت محكمة اول درجة لمصلحة المؤجر بالأخلاء على سند من السبب الاول ، واذا استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم فقد انتقلت الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق أن أبداه المستأنف عليهم أمام محكمة الدرجة الاولى من أوجه دفاع وما استندوا اليه من أسباب طلب الاخلاء وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها ، وكان الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه أن الطاعنين لم يتخلوا عن دفاعهم القائم على التنازل عن الاجارة كسبب من أسباب طلب الاخلاء ، وأنهم تمسكوا به صراحة أمامها ، ومن ثم فقد كان على محكمة الاستئناف أن تعرض له لتقول كلمتها فيه ، واذا هى لم تفعل فان حكمها يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب .

٢٦٨ - محكمة الدرجة الثانية بمقتضى الأثر الناقل للإستئناف أن تعتمد في قضائها على التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة متى كان فيه ما يكفي لتكوين عقيدتها كما لها الحق في تقدير أقوال الشهود بما يخالف تقدير محكمة أول درجة .

لمحكمة الدرجة الثانية بمقتضى الأثر الناقل للإستئناف أن تعتمد في قضائها على التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة إذا رأت أنه قد حقق الغاية منه وأن فيه ما يكفي لتكوين عقيدتها ، دون أن تلتزم بإجراء تحقيق جديد ، كما أن لها حق تقدير أقوال الشهود بما يخالف تقدير محكمة أول درجة . وإذا كان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن الأول أنه يستأجر العين محل النزاع وشروط هذا التعاقد ، وإذا عول الحكم المطعون فيه على نتيجة هذا التحقيق ، وخلص بما اطمأن إليه من أقوال شاهدي المطعون ضده الثالث إلى أنه هو مستأجر المحل موضوع النزاع دون سواه ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه .

(نقض مننى ١٩٨٧/١/٨ - الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٥٦ ق)

٢٦٩ - لا يجوز للمحكمة الإستئنافية أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو أن تسوى مركز المستأنف بالإستئناف الذي قام هو برفعه ولو كان ما تقضى فيه المحكمة متعلقا بانتظام العام .

إن النص في الفقرة الأولى من المادة ٢١٨ من قانون المرافعات على أنه « فيما عدا الأحكام الخاصة بالطعون التي تُرفع من النيابة العامة لا يفيد من الطعن إلا من رغبة ولا يحتاج به إلا على من رفعه » يدل على أنه لا يجوز للمحكمة الإستئنافية أن تتعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها أو أن تسوى مركز المستأنف بالإستئناف الذي قام هو برفعه ولو كان ما تقضى فيه المحكمة متعلقا بانتظام العام - لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن يصفته مالداً لعقار محل النزاع هو وحده والذي من على القرار الصادر من لجنة تحديد الأجرة أمام المحكمة الابتدائية

دون المستأجرين (المطعون ضدهما) كما انفرد بالطعن على الحكم الذي أصدرته هذه المحكمة بطريق الاستئناف مما مقتضاه صيرورة الحكم الابتدائي نهائيا بالنسبة للمطعون ضدهما . واذ قضى الحكم المطعون فيه بتخفيض الاجرة الإجمالية للشقتين محل النزاع الى مبلغ ثمانية جنيهاً في حين ان الحكم المستأنف كان قد قضى بتقدير الاجرة المذكورة بمبلغ ٩ جنيه و ٥٧٩ مليم فان الحكم المطعون فيه يكون قد عدل حكم محكمة أول درجة لصالح المطعون ضدهما (المستأجرين) الذين لم يطعنا عليه ويكون قد اساء للطاعن (المؤجر) بطعنه مع انه بوصفه مستأنفا اذا لم يستفد من استئنائه فلا يضاربه . لما كان ذلك فان الحكم يكون قد اخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض محني ١٩٨٧/١/٢٢ - الطعن رقم ٧٠ لسنة ٥٠ ق)

٢٧٠ - يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف الى محكمة الاستئناف لتنظره على اساس ما كان مقدما فيه امام محكمة أول درجة من أدلة ودفوع وأوجه دفاع وما يطرح منه عليها لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء .

لما كان يترتب على رفع الاستئناف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقل موضوع النزاع في حدود طلبات المستأنف الى محكمة الاستئناف لتنظره على اساس ما كان مقدما فيه أمام محكمة أول درجة من أدلة ودفوع وأوجه دفاع وما يطرح منه عليها لتقول كلمتها فيه بقضاء مسبب يواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعنين طلبا من محكمة الموضوع بدرجتها الغاء التقدير لعدم تحقيقها أرباحا خلال مدة الحاسبة ، كما قدما لمحكمة الاستئناف مذكرة في ١٩٨١/٣/٢٦ عابا عليها على الخبر الذي ندبته اعراضه عن بحث اعتراضاتها على أسس

التقدير بالنسبة لما كينة البوش بحجة ان صحيفة الاستئناف لم تتضمن —
 في هذا الخصوص — سوى اعتراضها على عدم مزاولة النشاط وكان هذا
 الدفاع مما تتبّع له طلبات الطاعنين ومن ثم يكون معروضا على محكمة
 الاستئناف فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة
 لتقدير أرباح الطاعنين عن سنتي ١٩٦٥ ، ١٩٦٦ دون ان يرد على هذا
 الدفاع الجوهرى فإنه يكون مشويا بالقصور وهو ما يوجب نقضه دون
 حاجة لبث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٩ — الطعن رقم ١٧٥٠ لسنة ٥١ ق)

٢٧١ — يترتب على الاستئناف نقل الدعوى الى محكمة الاستئناف
 بما سبق ان ابداه المستأنف عليه امام محكمة اول درجة من دفع ووجه
 دفاع وما قدمه فيها من مستندات .

يترتب على الاستئناف وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة نقل
 الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق ان ابداه المستأنف عليه امام
 محكمة اول درجة من دفع ووجه دفاع وما قدمه فيها من مستندات
 وتعتبر هذه وتلك مطروحة امام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد
 رفع الاستئناف وعلى المحكمة ان تفصل فيها طالما لم يتنازل المستأنف
 عليه عن التمسك بها . لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه
 ان المطعون عليه الاول اقام دعواه على الطاعن طالبا الحكم بالزامه بان
 يؤدي اليه ريع ارض النزاع التى اشترىها من المطعون عليه الثانى بعقد
 بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٧١/١/٢٩ تأسيسا على انه يضع يده عليها غصبا
 وان الطاعن وجه دعوى فرعية طالبا الحكم بثبوت العلاقة الايجارية فيما
 بينه وبين المطعون عليه الاول عن هذه الارض تأسيسا على انه يستأجرها
 من المطعون عليه الثانى قبل قيامه ببيعها اليه وانه ليس من شأن هذا
 البيع انتهاء عقد الايجار اذ يكون له حق التمسك بسريانه فى مواجهته
 وقدم تأييدا لدفاعه عقد ايجار مؤرخ ١٩٦٣/١٠/١ يفيد استجاره من

المطعون عليه الثاني هذه الارض وشهادة من الجمعية الزراعية المختصة بتسجيل ذلك العقد لديها في ١٩٧٢/١/٨ ومخالصات عن الاجرة منسوبة الى المطعون عليه الثاني بعضها عن السنوات ٦٨ ، ٦٩ ، ١٩٧٠ أى عن فترة سابقة على تاريخ عقد شراء المطعون عليه الاول لارض النزاع فضلا عن ان المخالصة الاولى مذيقة بتوثيق متشوب الى المطعون عليه الاول بصفته شاهدا . وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بالزام الطاعن بإدراج ريع ارض النزاع وتسليمها الى المطعون عليه الاول ورفض دعواه الفرعية بثبوت العلاقة الايجارية فيما بينهما مغفلا مناقشة دلالة هذه المستندات التي قدمها الطاعن لاثبات استيجاره لعين الداعي مع مالها من اهمية في النزاع ولم يبين كيف انتفى مضمونها الذي مؤدیه . ومن ثم يكون قد شاب القصور في التسبيب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون بحث باقى اسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٦٨٧/٢/١١ - الطعن رقم ٩٢٥ لسنة ٥٢ ق)

٢٧٢ - الحكم باعتبار الدعوى كان لم تكن استنادا الى نص المادة ٧٠ مرافعات هو حكم يتعلق باجراء شكلى في الدعوى ولا يتصل بموضوعها فلا تستنفذ به المحكمة ولايتها في نظر الموضوع المطروح عليها - اثر الغاء هذا الحكم .

لما كان مبدأ التقاضي على درجتين من المبادئ الاساسية للنظام القضائي، التي لا يجوز للمحكمة مخالفتها ولا يجوز للخصوم النزول عنها . وكان الحكم باعتبار الدعوى كان لم تكن استنادا الى المادة ٧٠ من قانون المرافعات لعدم تكليف المدعى بالحضور في خلال ثلاثة اشهر من تقديم صحيفة الى قلم الكتاب هو حكم يتعلق باجراء شكلى في الدعوى ولا يتصل بموضوعها ومن ثم فلا تستنفذ به المحكمة ولايتها في نظر الموضوع المطروح عليها بما لازمه أن الغاء هذا الحكم يقتضى وجوب إعادة الدعوى الى المحكمة التي أصدرته للفصل في موضوعها ، واذا كان لاثبات أن محكمة لدرجة الاولى غضت باعتبار الدعوى كان لم تكن

استناداً الى المادة ٧٠ من قانون المرافعات ، وكان الحكم المطعون فيه عندما طرح عليه استئناف هذا الحكم قد قضى بإلغائه وتصدى للفصل في الموضوع بقضائه بسقوط حق الطاعن في الأخذ بالشفعة فانه يكون بذلك قد فوت على الخصوم إحدى درجات التقاضي بما يعنيه بمخالفة القانون ويستوجب نقضه جزئياً بالنسبة لما قضى به من سقوط حق الطاعن في الأخذ بالشفعة .

(نقض مدني ١٩٨٧/٣/٢٩ - الطعن رقم ٢٢٦٤ لسنة ٥٣ ق ١)

٢٧٣ - ما لا يعد من قبيل الطلبات الجديدة في الاستئناف

ان دعوى المطعون ضده الأول باخلاء المحلين موضوع النزاع تشتغل في حقيقتها على طلبين مستقلين يختف كل منهما عن الآخر خصوصاً وموضوعاً وسبباً اذ ان الطلب الأول يتعلق باخلاء المحل المؤجر للمطعون ضدها الثانية بالعقد المؤرخ ٢١/٢/٥٥ للتنازل عن العين المذكورة الى الطاعن دون اذن صريح من المؤجر بينهما ان الطلب الثاني يتعلق باخلاء المحل المجاور للمؤجر للطاعن بالعقد المؤرخ في ١/١٢/١٩٥٤ لاجرائه تغييرات بالعين المؤجرة له مما اضر بالعقار ، ومن ثم فان طلب المطعون ضده الأول الفصل في الاستئناف بالنسبة لاحد هذين الطلبين على استقلال لا يعد من قبيل الطلبات الجديدة في الاستئناف ولا تثريب على الحكم المطعون فيه اذ هو فصل في الطلب الأول وابقى الفصل في الطلب الثاني لحين الانتهاء من بحثه على ضوء تقرير الخبير الذي تدبته المحكمة لهذا الغرض ، ومن ثم فان الحكم اذ فصل في هذا الشق من الدعوى دون اعتداد باعتراض الطاعن لا يكون قد اخل بحق الدفاع ويكون النعي عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٧/٤/٢٢ - الطعن رقم ١٤٥٤ لسنة ٥٠ ق ١)

٢٧٤ - الاستئناف يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية وفي حدود ما رفع عنه الاستئناف - محكمة الموضوع لا تقيد في تكيف الدعوى بما يسنفه الخصوم عليها .

المقرر أن الاستئناف يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية ، وفي حدود ما رفع عنه الاستئناف ويكفي من المقرر أيضاً أن محكمة الموضوع لا تقيد في تكيف الدعوى بما يسنفه الخصوم عليها بل أن هيئتها توجب أن تتزل صحيح حكم القانون عليها ، لما كان الثابت بالأوراق أن المطعون ضدهم وان طلبوا أمام محكمة أول درجة فسخ عقد الحكر المؤرخ ٢٤/٨/١٩٦٠ محل الدعاوى وتسليمهم الأرض محل هذا العقد ، وكان عدولهم بـ أمام محكمة الدرجة الثانية إلى فسخ هذا العقد باعتباره عقد إيجار أرض فضاء لا يعد طلباً جديداً يتغير به موضوع الدعوى ، وإنما هو في حقيقته تعديل لوصف العقد المطلوب إنفاذه ، وكان القضاء للمطعون ضدهم بتسليمهم المبنى القائمة على الأرض موضوع عقد الإيجار الذي انتهى إلى القضاء بانوائه لا يعد قضاء يطلب جديداً لدخوله في عموم طلب التسليم المطروح على المحكمة ، لأن الفصل في مصير المبنى القائمة على قطعة الأرض يستلزم الفصل في طلب التسليم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النفي بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدني ١٠/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٧٣٦ لسنة ٥٢ ق)

٢٧٥ - الاستئناف ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف - لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تعرض النصل في أمر غير مطروح عليها - استئناف الدعوى الأصلية لا يمتد أثره بالنسبة لدعوى الضمان الفرعية .

ان الاستئناف وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف ولا يجوز لمحكمة

الاستئناف ان تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها — واذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن أدخل تابعه المطعون عليه في الدعوى وان الحكم الابتدائي قضى في الدعوى الاصلية بالتعويض وفي دعوى الضمان الفرعية بالضمان وان المضرورين وحدهما استأنفا الحكم في الدعوى الاصلية فقط لبيان زيادة التعويض المحكوم لهما به على المطعون عليه — واذا كانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الاصلية ولا تعتبر دقاعا أو دفعا فيها — فان الاستئناف يكون قاصرا على قضاء الحكم في الدعوى الاصلية بالتعويض ولا يتناول قضاءه في دعوى الضمان مما يمتنع معه على محكمة الاستئناف ان تعرض اثناء نظر الاستئناف المرفوع من المضرورين عن الحكم الصادر في الدعوى الاصلية لدعوى الضمان المرفوعة من الطاعن — واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا التظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/١٠ — الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٥٤ ق)

٢٧٦ — اذا انتهت محكمة الاستئناف الى التكييف الصحيح للعقد وانزلت عليه الحكم القانونى المنطبق عليه فان ذلك لا يعتبر منها فصلا في طلب جديد مما لا يقبل ابداءه لأول مرة امامها .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه اذا انتهت محكمة الاستئناف الى التكييف الصحيح للعقد وانزلت عليه الحكم القانونى المنطبق عليه شر ذلك لا يعتبر منها فصلا في طلب جديد مما لا يقبل ابداءه لأول مرة امامها وفقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات وكان الحكم المطعون فيه قد اتبع حكم محكمة النقض بشأن تكييف العقد بسند الدعوى بأنه وعد بالبيع ورفض القضاء بصحته ونفاذه على سند من سقوط الوعد لعدم اظهار الطاعن رغبته في ابرام العقد خلال الاجل المتفق عليه فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/٢٥ — الطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٥٥ ق)

خامسا - نظر الاستئناف والحكم فيه

٢٧٧ - تستنفذ محكمة الاستئناف ولايتها في شكل الاستئناف يقضائها

بقبوله شكلا - مؤدى ذلك

بعد أن قضت المحكمة بتاريخ ١٦/٣/١٩٧٨ بقبول الاستئناف شكلا فإنها تكون قد استنفذت ولايتها في شكل الاستئناف بحيث لا تملك العودة إليه والحكم باعتبارها كأن لم يكن ، وكان الحكم المطعون فيه قد رده على الدفع المبدئي من الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بما أورده بعد وفاته من أنه « ... أضحي غير ذي موضوع بعد أن قضت بهيئة سابقة بقبول الاستئناف شكلا ، الأمر الذي يستفاد منه أنها قضت ضمنا برفض هذا الدفع » ، فإن النعي عليه بالقصور في التسييب يكون على غير أساس .

١ نقض مدني ١٩٨٦/٤/٧ - الطعن رقم ٥٦٦ لسنة ٥١ ق

٢٧٨ - إلغاء محكمة الاستئناف الحكم الابتدائي الصادر في الموضوع -

المحكمة غير ملزمة في هذه الحالة يبحث أو تفنيد أسباب الحكم - حسبها في ذلك .

« ان محكمة الاستئناف - إذا ما ألغت الحكم الابتدائي - الصادر في الموضوع فلا تكون ملزمة يبحث أو تفنيد أسباب هذا الحكم وحسبها ان تقيم قضاها على أسباب كافية لحمله ، ومن ثم يكون النعي بهذا الوجه غير مقبول .

١ نقض مدني ١٩٨٦/١١/١٦ - الطعن رقم ٢٤٧٢ لسنة ٥٢ ق

٢٧٩ - إذا انفرد بعض المحكوم عليهم باستئناف الحكم ولو كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة فإن المستأنفين يستفيدون من استئنافهم ويجب على محكمة الاستئناف أن تفصل فيه غير مقيدة بالحكم الابتدائي الذي لم يستأنفه باقى المحكوم عليهم .

من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أنه إذا انفرد بعض المحكوم عليهم باستئناف الحكم ولو كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة ، فإن المستأنفين يستفيدون من استئنافهم ويجب على محكمة الاستئناف أن تفصل فيه غير مقيدة بالحكم الابتدائي الذي لم يستأنفه باقى المحكوم عليهم ، الأمر الذي مفاده ومؤداه أن الأثر المترتب على صيرورة الحكم الابتدائي نهائيا بالنسبة لبعض المحكوم عليهم فيه سواء بقبولهم له أو بعدم طعنهم عليه في الميعاد لا يؤثر في قضاء محكمة الطعن وهي تعرض للفصل في الطعن المقام على هذا الحكم - الذي ينبغي عليها أن تفصل فيه غير مقيدة بالحكم الابتدائي الذي لم يستأنفه باقى المحكوم عليهم ، لما كان ذلك وكانت مسألة التقايل من المورث عن العقد تقتضى بطبيعتها حلا واحدا بالنسبة لقيام العقد ذاته غير قابل للتجزئة ، وكان الثابت بالاوراق أن الحكم المطعون فيه قد التزم هذه القاعدة وفصل في الطعن المرفوع من المطعون ضدهما غير متقيد بالأثر المترتب على صيرورة الحكم الابتدائي انتهائيا بالنسبة لمن لم يستأنفه من ورثة المشتري اسحق بطرس عزب ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون استنادا الى هذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٨ - الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٢ ق)

٢٨٠ - لمحكمة الاستئناف وهي تؤيد الحكم الابتدائي ان تحيل الى ما جاء فيه دون ان تكون ملزمة بتعقب حجج الخصوم ووجوه دفاعهم والرد على كل منها استقلالا - حسبها في ذلك

من المقرر أن لمحكمة الاستئناف وهي تؤيد الحكم الابتدائي أن تحيل الى ما جاء فيه دون أن تكون ملزمة بتعقب حجج الخصوم ووجوه

دفاعهم والرد على كل منها استقلالا وحسبها أن تقيم قضاءها على أدلة كافية لحمله ما دام أن الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الحجج والوجوه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى - صحيحا الى أنه لا يجوز للغير أن يهدز حجية الحكم الذي صدر بين أطراف الدعوى - وأن حسيبه التمسك بعدم الاعتداد به قبله دون حاجة الى رفع دعوى بانهدامه أو بطلانه ، وكان هذا الذي انتهى اليه الحكم يستقيم به قضاؤه ، ويتضمن الرد الضمني المسقط لما عداه من حجج الخصوم ووجوه دفاعهم فإن النفي عليه بالقصور في التسبب أو الإخلال بحق الدفاع يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٦٨٧/٤/٥ - الطعن رقم ١٧٢١ لسنة ٥٣ ق ١)

٢٨١ - الحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف يترتب عليه زوالها أمام المحكمة بما يخرج النزاع عن ولايتها ويمتنع عليها النظر فيه - الحكم بانقضاء الخصومة له ذات الأثر الذي لا يحول دون أعماله سبق صدور حكم قطعي في الدعوى - علة ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن انقضاء الخصومة طبقا لنص المادة ١٤٠ من قانون المرافعات يترتب عليه ذات الآثار التي تترتب على سقوطها وكان النص في الفقرة الأولى من المادة ١٣٧ من ذات القانون على أنه « يترتب على الحكم بسقوط الخصومة سقوط الأحكام الصادرة فيها بإجراءات الإثبات والغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك رفع الدعوى ولكن لا يسقط الحق في أصل الدعوى ولا في الأحكام القطعية الصادرة فيها ولا في الإجراءات السابقة لتلك الأحكام أو القرارات الصادرة من الخصوم أو الأيمان التي حلفوها » مناده أن الحكم بسقوط الخصومة في الاستئناف يترتب عليه زوالها أمام المحكمة بما يخرج النزاع عن ولايتها ويمتنع عليها النظر فيه ، وكان الحكم بانقضاء الخصومة - وخلى ما تقدم بيانه - له ذات الأثر الذي لا يحول دون أعماله سبق صدور حكم قطعي في الدعوى لأن عدم سقوط هذا الحكم طبقا لنص الفقرة

الأولى من المادة ١٣٧ المشار إليها - وأيا كان موضوعه - ليس مسـ
 شأنها المساس بما للحكم بانقضاء الخصومة من حجية بصدد زوالها -
 لما كان ما تقدم وكان الثابت بالأوراق أن محكمة الاستئناف بعد أن
 قضت بوقف السير في الدعوى حتى يصدر حكم نهائي في الدعوى الجنائية
 أو قرار من النيابة العامة في التحقيق الذي تجريه عادت فحكمت بجأسة
 ٢٦/٥/١٩٨٥ بانقضاء الخصومة في الاستئناف إعمالاً للمادة ١٤٠ من
 قانون المرافعات مما يترتب عليه حتماً عدم جواز تعجيله إنظره والفصل
 في موضوعه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض
 الدفع بعدم تعجيل الاستئناف وبإعادته للإيقاف فإنه يكون قد أخطأ في
 تطبيق القانون مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .
 نقض مدني ١٢/٤/١٩٨٧ - الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٥١ ق

٢٨٢ - لا يعيب الحكم الاستئنافي عدم إفصاحه عن وجه الخطأ في حكم
 محكمة أول درجة طالما أقام قضاؤه على أسس ذاتية كافية لحمله .

المقرر أنه لا يعيب الحكم الاستئنافي عدم إفصاحه عن وجه الخطأ
 في حكم محكمة أول درجة طالما أقام قضاؤه على أسس ذاتية كافية لحمله .
 فإن أحوال - بعد ذلك - التي أشتباه محكمة أول درجة كانت تخطئته فيما
 أحوال الية من أسباب - أيا كان وجه الرأي فيها غير منتج ، لما كان
 ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه على أسباب خاصة تدور
 حول استخلاصه - سائلاً - من أوراق الدعوى أن وضع يد الطاعنة على
 العين محل النزاع كان بطريق التسامح وأنها لم تجابه المطعون ضدهم
 على نحو لا يتغير به سلك اختيارها وكان ذلك كافياً لحمل قضاؤه ومن ثم
 تكون تخطئته فيما أحوال الية من أسباب محكمة أول درجة غير منتجة .

(نقض مدني ٢١/٦/١٩٨٧ - الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٥٣ ق

إصلاح زراعي

٢٨٢ - رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي هو وحده صاحب الصفة في تمثيلها في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها - م ١١ قرار جمهوري ١٥٨٧ لسنة ١٩٦٢

أن مؤدى النص في المادة / ١١ من القرار الجمهوري رقم ١٥٨٧ لسنة ١٩٦٢ بتنظيم الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بأن رئيس مجلس الإدارة هو الذي يمثل تلك الهيئة أمام القضاء أن رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي هو وحده صاحب الصفة في تمثيلها في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها ، واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع المبدئي من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن ، ولما كان من المقرر وفقا لنص الفقرة الاولى من المادة ٢٧١ من قانون المرافعات أنه يترتب على نقض الحكم الغاء جميع الاحكام اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساسا لها فإن نقض الحكم الصادر بتاريخ ٢٦/٣/١٩٨٠ يترتب عليه نقض الحكم الصادر بتاريخ ٢٦/١١/١٩٨٠ باعتباره لاحقا له ومؤسسا عليه .

١ نقض مدني ٢٢/٥/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٨١ لسنة ٥١ ق ١

٢٨٤ - نطاق اختصاص اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي ينظر المنازعات المتعلقة بالتوزيع - المادة ١٣ في ١٧٨١ / ١٩٥٢ المعدلة بق ٢٨١ / ١٩٥٦ - ما لا يدخل في اختصاصها من منازعات .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة ١٣ من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي المعدلة بالقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ أن اختصاص اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي ينظر المنازعات

المتعلقة بتوزيع مقصور على المنازعات في القرارات الصادرة طبقاً للمادتين التاسعة والعاشر من القانون سالف الذكر بتوزيع الاراضى المستولى عليها سواء قامت هذه المنازعات بين جهة الاصلاح الزراعى والموزع عليهم أو بينها والغير ممن لم يشملهم التوزيع في شأن صحة هذه القرارات أو بطلانها أما غير ذلك من المنازعات التى تقوم بين الافراد وبعضهم بشأن ملكية الأرض التى تم توزيعها أو الانتفاع بها فإن اللجنة لا تختص بنظرها وإنما يتعقد الاختصاص فيها لجهة القضاء العادى صاحب الولاية العامة في جميع المنازعات الا ما استثنى بنص خاص - بل كان ذلك وكان النزاع في الدعوى المطعون في حكمها بين الطاعن والمطعون ضدهم الثلاثة الأول يدور حول أخقية الانتفاع بالأرض الموزعة على عائلة مورثهم المرحوم وهو ما يخرج عن اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى يكون قد اصاب صحيح القانون .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٢ - الطعن رقم ٢١٠٢ لسنة ٥٢ ق)

٢٨٥ - العلاقة الايجارية بين المالك والمستاجر يحكمها نص المادة ٣٣ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ - لا محل لتطبيق حكم هذه المادة في حالة المطالبة بالريـع .

أن النص في المادة ٣٣ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى على أنه « لا يجوز أن تزيد قيمة الاجرة السنوية للأرض الزراعية على نسبة أمثال الضريبة العقارية السنوية » وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة صريح في أنه لا يتحكم سوى العلاقة الايجارية التى تقوم بين المالك والمستاجر ، ولا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالريـع للمطعون عليهن على أن الطاعنين وضعوا اليد على حصتهن في الأرض الزراعية بطريق الغصب وأنه لا محل لتطبيق قانون الاصلاح الزراعى في هذه الحالة فإنه يكون قد التزم صحيح القانون لأن

الغصب يعتبر عملاً غير مشروع ياترم من ارتكبه بتدويض الأضرار الناشئة عنه فإذا قضت المحكمة بالريع لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار فإن هذا الريع يعتبر بمثابة تعويض وبالتالي فلا يلتزم القاضي في تقديره بحكم المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعي ومن ثم يكون النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس ؛

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٧ - الطعن رقم ٢٤٩٩ لسنة ٥٢ ق)

اعلان

٢٨٦ - الأصل في الاعلان ان يتم في الوطن الأصلي للمعلن اليه -
تعريف الوطن الأصلي - م ٤٠ مدنى - مناط الاعلان في المكان الذى يباشر
فيه الشخص تجارته او حرفته - م ٤١ مدنى - ماهية الوطن المختار
وهدى ضحة الاعلان فيه - م ٢١٤ مرافعاته

ان المادة العاشرة من قانون المرافعات تقضى بأن تسلم الاوراق
المطلوب اعلاتها الى الشخص نفسه او في موطنه ويجوز تسليمها في
الوطن المختار في الاحوال التى بينها القانون ، ومقتضى ذلك انه اذا سلم
المحضر الصورة لغير شخص المعلن اليه في غير موطنه كان الاعلان باطلا
والمقصود بالوطن حسبما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو الوطن
الأصلى أى المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة - واذا كانت المادة ٤١
من القانون المدنى تقضى باعتبار المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارته
أو حرفته موطننا بالنسبة الى ادارة الاعمال المتعلقة بهذه التجارة أو
الحرفة فانه يصح الاعلان في هذا المكان اذا كان موضوع الاعلان يتعلق
بهذه التجارة أو الحرفة - ومن ثم فلا يتعداها الى ما يتعلق بغيرها من
الاعمال . ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة ان مؤدى نص المادة ٢١٤ من
قانون المرافعات ان اعلان الطعن في الوطن المختار لا يكون الا في احدى
حالتين الاولى اذا كان الوطن المختار للمطعون عليه مبينا في ورقة اعلان
الحكم والثانية اذا كان المطعون عليه هو المدعى ولم يكن قد بين في صحيفة
افتتاح الدعوى موطنه الأصلي - وفي غير هاتين الحالتين لا يصح اعلان
الطعن في الوطن المختار - لان الأصل وعلى ما جرى به نص الفقرة
الاولى من المادة المذكورة ان يكون اعلان الطعن لشخص الخصم أو في
موطنه الأصلي - لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم الخمسة الاول لم

منازعاً الطاعنين في انهما لا يقيمان في الجراج موضوع الدعاى وبالتالي فلا يعتبر موطناً أصلياً لهما ، كما لا يعتبر من أعمالهما في صدد هذا النزاع لعدم تعلقه بإدارة نشاطهما فيه بفرض توافر الصفة التجارية في ذلك النشاط واذ وجه اليهما بهذه المعين اعلان صحيفة الاستئناف وبعده إعادة الاعلان واعلانهما بالحكم الصادر في الاستئناف بالاحالة الى التحقيق واعلانهما بإعادة الدعوى الى المرافعة بعد التحقيق فان هذه الاعلانات تكون باطلة عملاً بالمادتين ١٠ ، ١٩ من قانون المرافعات ومتى كان الثابت من محاضر جلسات محكمة الاستئناف ومحضر التحقيق الذي اجزته تلك المحكمة ان الطاعنين لم يحضرا أى جلسة من جلسات المرافعة ولم يقدموا مذكرة بدفاعهما • فانه يترتب على ذلك بطلان الحكم المطعون فيه لابتناؤه على اجراءات باطلة اثرت في الحكم بما يوجب نقضه •

(نقض مدنى ١٢/١١/١٩٨٤ — الطعن رقم ٢٤١٩ لسنة ٥٢ ق ١)

٢٨٧ — لا يصح اعلان الاوراق القضائية للنيابة استثناء الا بعد القيام بتحريات كافية وبقية للتقصى عن محل اقامة المعلن اليه .

ان اعلان الاوراق القضائية للنيابة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — استثناء لا يصح اللجوء اليه الا بعد القيام بتحريات كافية دقيقة للتقصى عن محل اقامة المعلن اليه ولا يكفى مجرد رد الورقة بدون اعلان ، ولئن كانت كفاية التحريات من عدمها من الامور الخاضعة لتقدير محكمة الموضوع الا انه يشترط ان يكون قضاؤها قائماً على أسباب سائغة ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد رد على الدفع المبدى من الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن وبطلان اعلانه في مواجهة النيابة الحاصل في ٢٨/٢/١٩٧٦ بقوله « ان المستأنفة (المطعون ضدها الاولى) خدمت صحيفة الاستئناف لقلم الكتاب في ١١/١/١٩٧٦ وقامت باعلانها للمستأنف ضده (الطاعن) في موطنه المبين بالاوراق وهو المصنع العربى لامنسوجات الفنية بطريق بيجام قسم شبرا الخيمة بتاريخ ١٨/١/١٩٧٦

ولكن هذا الاعلان لم يتم لا ورد في الاجابة التي اثبتتها المحضر القائم بالاعلان من أنه بالسؤال عن المراد اعلانه فلم يستدل عليه لانه ترك المصنع وأجره وليس له محل عمل أو محل اقامة بطريق بيجام بشبرا الخيمة ومما استدل به المستأنف باعلانه بتاريخ ١٨/٢/١٩٧٦ مخاطبا مع النيابة العامة فان اعلانه المذكور يكون قد تم صحيحا وفي الميعاد المنصوص عليه في المادة ٧٠ من قانون المرافعات لانه ليس في الأوراق أى عنوان آخر يمكن للمستأنف التحرى عن المستأنف ضده لاعلانه فيه وليس من المقبول اصطناع عناوين وهمية واعلانه بها حتى يمكن حينئذ أن يقال بأن المعلن قام بالتحري كباحث مجد ولم يدع المستأنف ضده أن له محل اقامة آخر وانما صمم على موظفه الذى أعلن فيه أولا . . . الخ . . . وكان الطاعن قد أورد في صحيفة الدعوى - المقدم صورة رسفية منها - أنه « » يمارس أعماله الصناعية والتجارية في المصنع العربى للمنسوجات الفنية بطريق بيجام بشبرا الخيمة الذى أنشأه في أول يناير ١٩٦١ وفي المكتب التجارى الكائن بشارع السلطان صاحب رقم ٤ بالأزهر قسم الدرب الأحمر الذى افتتحه الطاعن في أول يناير ١٩٦٣ . . . » فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى فى أسبابه الى خلو الأوراق مما يدل على عنوان آخر يمكن للمطعون ضدها الاولى التحرى به عن الطاعن لاعلانه فيه والى أن الطاعن لم يدع أن له محل اقامة آخر يكون فضلا عن مخالفته للثابت فى الأوراق قد عاره الفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه .

(نقض يبنى ١٩/١١/١٩٨٤ - الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٥٠ ق ١)

٢٨٨ - تسلم الاعلانات الخاصة بافراد القوات المسلحة بواسطة النيابة العامة الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة - شرط ذلك - المادتين ١٣/٦ ، ١٩٠٦ مرافعات - حضور الخصم الذى يعنيه المشرع - اثر حضور الخصم فى جلسة تالية أو بناء على ورقة اخرى - م ١١٤ مرافعات .

لما كان مفاد نص المادتين ١٣/١ ، ١٩٠٦ من قانون المرافعات أنه بالنسبة لافراد القوات المسلحة ينبغى أن يسلم اعلانهم بواسطة النيابة

العامة الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة ، ويقترب على مخالفة ذلك بطلان الاعلان ، وكان شرط ذلك أن يعلم الخصم علما يقينيا بصفة المطلوب اعلانه كأحد أفراد القوات المسلحة ، وهذه من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع. مادامت قد بنت قضاءها على أسباب سائغة لاختلاف فيها قانوننا ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه بنى قضاءه ببطلان اعلان المطعون ضده على أن المستأنف - الطاعن - وجه استئنافه الى المستأنف ضده - المطعون ضده - على عنوان مسكنه في حين أنه يعلم أن المستأنف ضده - مكلف بالقوات المسلحة كما أورد ذلك بضميمة الاستئناف ومن ثم فقد وقع ذلك الاجراء باطلا عملا بنص المادتين ١٣/٦ ، ١٩ من قانون « المرافعات » وهي أسباب سائغة تؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها. وصحيحة قانوننا ، ولا يجدى الطاعنة القول بأن حضور المطعون ضده بجلسية ٢٥/٤/١٩٧٩ يصحح البطلان ذلك ان النص في المادة ١١٤ من قانون المرافعات - على أن : « بطلان صحف الدعاوى واعلانها وبطلان أوراق التكاليف بالحضور الناشء عن عيب في الاعلان أو في بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن اليه في الجلسة أو بإيداع مذكرة بدفاعة يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن حضور الخصم الذي يعنيه المشرع لسقوط الحق في التمسك بالبطلان هو ذلك الذي يتم بناء على اعلان الورقة ذاتها في الزمان والمكان المعينين فيها لحضوره ، دون الحضور الذي يتم في جلسة تالية من تلقاء نفس الخصم أو بناء على ورقة أخرى ، فانه لا يسقط الحق في التمسك بالبطلان ، اذ أن العلة من تقرير هذا المبدأ هي اعتبار أن حضور الخصم في الجلسة التي دعى اليها بمقتضى الورقة الباطلة قد حقق المقصود منها ، ويمس تنازلا من الخصم عن التمسك ببطلانها لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قرع

هذا النظر وأقام قضاءه في هذا الخصوص على أن : لا المستأنف ضده —
 لم يحضر بجلسة ٢٢ من مارس ١٩٧٩ التي حددت لنظر الاستئناف
 فأجلت المحكمة نظر الاستئناف لجلسة ٢٥/٤/١٩٧٩ وكلفت المستأنف
 — الطاعن استبعاد اعلان الاستئناف ضده من المطعون ضده — ولكن
 المستأنف — الطاعن — لم يتم بتصحيح الاجراء الباطل سالف البيان
 خلال الثلاثة أشهر التي حددتها المادة ٧٠ من قانون المرافعات في حين
 أنه كان يجوز له ذلك عملاً بنص المادة ٢٣ من قانون المرافعات — وأن
 المستأنف ضده من المطعون ضده قد حضر بجلسة ٢٥/٤/١٩٧٩ بعد ان
 مرت الثلاثة أشهر على تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب وتقديم
 بمذكرة افردها لدفعه ولم يتعرض للموضوع ٠٠٠٠ ومن ثم فان دفعه
 يكون متعين القبول لما كان ذلك ، فان النعى يكون على غير أساس •
 (نقض مدني ٢٥/١١/١٩٨٤ — الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٥٠ ق)

٢٨٩ — بطلان اوراق التكليف بالحضور لميب في الاعلان هو بطلان
 مقرر لمصلحة من شرع لجهاته وليس متعلقاً بالنظام العام — م ١٠ مرافعات —
 مؤدى ذلك .

وحيث ان الطعن اقيم على سببين يتعين بهما الطاعن على الحكم
 المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ومخالفة الثابت في الاوراق
 وفي بيان ذلك يقول انه دفع — أمام محكمة الاستئناف — بطلان صحيفة
 الدعوى لعدم اعلانها اليه قانوناً حيث تم اعلانها في غير موطنه — كما
 دفع — لذات السبب — بطلان اعلانه الحكم الابتدائي — وقد اجاب
 الحكم المطعون فيه الى الدفع الثاني بينما قضى بسقوط حقه في الدفع
 الاول • واذ كان أساس البطلان في الدفعين واحداً فإنه كان يتعين قبول
 دفعه بطلان صحيفة الدعوى •

وحيث ان هذا النعى مردود — ذلك ان المقرر — في قضاء هذه المحكمة ان بطلان أوراق التكليف بالحضور — لعيب في الاعلان — بطلان مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام — وبالتالي لا يجوز للمحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها وانما يجب على الخصم الذي تقرر هذا البطلان لمصلحته ان يتمسك به امام محكمة الموضوع او في صحيفة المعارضة او الاستئناف والا سقط الحق فيه — اعمالا لنص المادة ١٠ من قانون المرافعات — لما كان ذلك وكانت صحيفة الاستئناف — المرفق صورتها بملف الطعن — قد خلت مما يفيد تمسك الطاعن ببطلان صحيفة الدعوى في صورة دفع جازم واضح المعالم يكتشف عن المقصود منه وانما اكتفى بالاشارة فيها الى اختلاف مكان التنفيذ عن المكان الذي تم فيه اعلان الدعوى والحكم وهي عبارة لا تفيد بذاتها معنى ابداء الدفع والتمسك به . ومن ثم فان ما ينعاه بسبب الطعن يكون على غير اساس وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

١/ نقض مدني ١٩٨٤/١١/٢٦ — الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٤٩ ق ١

٢٩٠ — البطلان المترتب على مخالفة قواعد الاعلان — بطلان نسبي

مقرر لمصلحة من شرع لحمايته — لا يجوز لغيره من الخصوم التمسك به

لما كان البطلان المترتب على مخالفة قواعد الاعلان هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام فلا يجوز لغيره من الخصوم التمسك به فلا يجوز للطاعنين التحدي بالادعاء ببطلان اعلان المطعون عليهم من الرابع الى الحادية عشرة بصحيفة الاستئناف ومن ثم يكون هذا النعى لا اساس له .

(نقض مدني ١٩٨٥/١/٢٣ — الطعن رقم ١٦٢٦ لسنة ٥٠ ق ١)

٢٩١ - خلو ورقة الاعلان للنيابة عن بيان آخر موطن المعلن اليه في مصر او في الخارج لا يترتب عليه البطلان - شرط ذلك .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن خلو ورقة الاعلان للنيابة من بيان آخر موطن للمعلن اليه في مصر او في الخارج - على نحو ما توجبه المادة ١٣ من قانون المرافعات لا يترتب عليه البطلان اذا كان المعلن يجهل أى موطن للمعلن اليه ما لم يثبت المتمسك بالبطلان أن خصمه كان يستطيع القيام بالتحريات الكافية للتقصي عن موطنه ولو فعل لتوصل اليه وذلك مع مراعاة قدر الميعاد المقرر لاتخاذ الاجراء وما اذا كان يسمح للمعلن بفترة زمنية كافية لاجراء تلك التحريات وهو ما يخضع لتقدير محكمة الموضوع ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن الطاعنين الاول والثانى قد أعلنوا الطاعنة الثالثة بصحيفة الدعوى الابتدائية للنيابة دون بيان آخر موطن معلوم لها بمقولة إنها تقيم بالخارج ومجهولة الموطن فلا على المطعون ضدهما الثانى والثالث لدى استئنافهما للحكم أن يسترشدا بذات البيان الذى سرداه عنها الطاعنتان بصحيفة الدعوى والحكم المستأنف فى اعلانها بصحيفة الاستئناف خاصة مع خلو الاوراق مما يدل على مدى تمكن المستأنفين من اجراء التحرى رغم ذلك أو مدى جدواه وهو ما يضحى معه النعى على الحكم ببطلان اجراءات تلك الاعلانات على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٢/٥ - الطعن رقم ٢٠٣٦ لسنة ٥٠ ق)

٢٩٢ - يزول البطلان الذى يشوب اعلان صحيفة الدعوى او ورقة التكليف بحضور الخصم بالجلسة المبينة بالاعلان الباطل - بطلان اوراق التكليف بالحضور لحيث فى الاعلان هو بطلان نسبى - مؤدى بذلك .

لما كان النص فى المادة ١١٤ من قانون المرافعات على ان « بطلان صحف الدعوى واعلاتها وبطلان اوراق التكليف بالحضور الناقضى عن سبب فى الاعلان أو فى بيان الحكم أو فى تاريخ الجلسة يزول بحضور

المعى اليه في الجلسة أو بإيداع «مذكر» بدفاعة» يدل على أن حضور الخصم بالجلسة الميينة بالاعلان الباطل من شأنه زوال البطلان الذى يشوب اعلان صحيفة الدعوى أو ورقة التكليف بالحضور ويسقط الحق فى التمسك بالبطلان • وكان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان بطلان اوراق التكليف بالحضور لعيب فى الاعلان يبطلان نسبى مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الذى بطل اعلانه الدفع به ولو كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة ، ومقاده من صحح اعلانه من البطلان الحاصل فى اعلان غيره من الخصوم لا يكون الا بعد أن يثبت البطلان بالطريق الذى يتطلبه القانون فيتمسك من له الحق فى ذلك وتحكم به المحكمة ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان الطاعن قد حضر بالدعوى أمام محكمة الدرجة الاولى - ولم يدفعها ببطلان اعلانه بل طلب التأجيل للاطلاع على تقرير الخبير - ومن ثم فقد سقط حقه فى التمسك ببطلان اعلانه بتلك الصحيفة وهو ما يضحى معه الادعاء بتزوير الاعلان المذكور - وايا كان وجه ان رأى فيه غير منتج - لما كان ما تقدم وكان البين ايضا من الاوراق ان انذارا رسميا لم يوجه للمطعون ضدها الاولى - لا من المشتري الطاعن ولا من البائع المطعون ضده الثانى لتبدى رأيا فى أخذ العقار المبيع بالشفعة ومن ثم فان حقا فى ابداء الرغبة وطلب الاخذ بالشفعة يبقى قائما ومفتوحا الى ان يسقط لسبب من الاسباب التى نصت عليها المادة ٩٤٨ مدنى - وهو ما يضحى معه ادعاء الطاعن بتزوير اعلان الرغبة فى الاخذ بالشفعة الموجه اليه من المطعون ضدها الاولى - وايا كان وجه الرأى فيه - غير منتج • هذا الى ان ادعاء الطاعن ببطلان اعلان البائع - المطعون ضده الثانى - باعلان الرغبة وبصحيفة الدعوى هو بدوره غير مقبول وذلك أخذا بما سلف بيانه من ان البطلان فى هذه الحالة نسبى ومقرر لمصلحة من تعيب اعلانه فلا يجوز لغيره من الخصوم التمسك به ولو كان الموضوع غير قابل للتجزئة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وانتهى الى تلك النتيجة الصحيحة فى قضائه بعدم

قبول الادعاء بالتزوير وبرفض الدفع ببطلان اعلان البائع فانه يكون قد صادف الصواب دون ان ينال منه ما يكون قد ورد بأسبابه في هذا الصدد من تقريرات قانونية خاطئة اذ ليس من شأنها ان تؤثر في سلامة النتيجة التي انتهى اليها ويكون لمحكمة النقض مع ذلك ان تصححها وهو ما يعدو معه النعى على الحكم بما ورد في هذا السبب غير منتج وبالتالي غير مقبول .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٢/٢٦ - الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٥١ ق)

٢٩٣ - الوكيل المقصود في حكم المادة ١٣/٥ مرافعات هو كل من يكون نائباً عن الشركة الأجنبية في مصر نيابة قانونية عامة - لا يقتصر حكم النص على الوكيل التجارى فحسب - يجوز ان يكون الوكيل العام عن الشركة الأجنبية محامياً لها ووكيلاً عنها بالخصومة في الوقت ذاته - يصح اعلان الشركة بتسليم صورة الاعلان اليه .

ان النص في الفقرة الخاصة من المادة ١٣ من قانون المرافعات على ان تسلم صورة الاعلان فيما يتعلق بالشركات الاجنبية التي لها فرع أو وكيل في الجمهورية الى هذا الفرع أو الوكيل يدل على ان الوكيل المقصود في تطبيق حكم هذا النص هو كل من يكون نائباً عن الشركة في مصر نيابة قانونية عامة ، ولا محل لقصر حكم النص على الوكيل التجارى فحسب ، ذلك ان لفظ الوكيل ورد في النص مطلقاً ولم يقيد بهذا الوصف ، ومن المقرر ان المطلق يؤخذ على اطلاقه ما لم يرد ما يقيد به ، ولا يغير من ذلك ان يكون هذا الوكيل العام عن الشركة الاجنبية محامياً لها ، ووكيلاً عنها بالخصومة في الوقت ذاته ، ومن ثم يصح اعلانها بتسليم صورة الاعلان اليه ، لما كان ذلك ، وكان البين من الصورة الرسمية للتوكيل رقم ٧٥٠ لسنة ١٩٧٥ عام شمال القاهرة المودع ضمن أوراق الطعن ، والذي استند اليه الاستاذ أحمد قراج طابع المحامى في الحضور عن الشركة انطعون ضدها أمام محكمة الموضوع بدرجتها وأمام هذه المحكمة أن الشركة قد أتممت بتسليم هذا التوكيل نائباً عنها نيابة قانونية عامة

بالدسنة لجميع مسئولينا في مدر فضلًا عن اقامته وكيلا بالخصومة عننا امام جميع المحاكم المصرية بمختلف درجاتها وأنواعها مما يعتبر معه وكيلا لها في مصر بالمعنى المقصود في حكم الفقرة الخامسة من المادة ١٣ من قانون المرافعات ، ومن ثم فان اعلان الشركة المطعون ضدها بصحيفة الاستئناف المرفوع عليها ، اذ تم في مواجهة هذا الوكيل في الميعاد المقرر في المادة ٧٠ من قانون المرافعات — والتي تسري على الاستئناف طبقا لنص المادة ٢٤٠ من ذلك القانون — يكون قد تم صحتها ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن تأسيسا على بطلان الاعلان الذي تم في الميعاد ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٨ — الطعن رقم ١١٦١ لسنة ٤٩ ق)

٢٩٤ — لا يحكم بالبطلان رغم النص عايه اذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء تطبيقا احكم الفقرة الثانية من المادة ٢٠ مرافعات — تحقق الغاية من الاعلان بالطعن — اثره .

ان الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من قانون المرافعات نصت على انه « لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه اذا ثبت تحقق الغاية من الاجراء » واذ كانت المطعون عليها قد علمت بالطعن وأودعت مذكرتها بالرد على أسبابه في الميعاد القانونى فان ما تغياه الشارع من اعلان صحيفة الطعن لشخصها أو في موطنها يكون قد تحقق ويمتنع الحكم بالبطلان .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٢٣ — الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥٣ ق)

٩٠ — اتون اعلان الطعن لشخص الذمى او في موطنه الاصلى — اذ ضر غير مسئول عن التحقق من صحة وثيقة يستلم الطعن طالما قد خوطب في موطن المراد اعلانه .

الاصل وعلى ما جرى به نص الفقرة الاولى من المادة ٢١٤ والفقرة الثانية من المادة المعاصرة من قانون المرافعات أن يكون اعلان

الطعن لشخص الخصم أو في موطنه الأصلي ، فان لم يجده المحضر في هذا الموطن وجب عليه أن يسلمه الى من يقرر انه وكيله أو انه يعمل في خدمته أو انه من الساكنين معه من الإزواج والأقارب والأصهار . والمحضر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — غير مكلف بالتحقق من صفة من يتقدم اليه من هؤلاء لاستلام الاعلان طالما ان هذا الشخص قد خرطب في موطن المراد اعلانه ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان الطاعنين بعد ان انقطع سير الخصومة بوفاة مورثهم عجلوا السير فيها باعلان بينوا فيه ان موطنهم هو (تل الجراد انشاص الرمل مركز بلبيس) وكان الثابت من مطالعة أصل اعلان صحيفة الاستئناف واعادة الاعلان أن المحضر اثبت فيهما انتقاله الى هذا الموطن حيث لم يجدهم وقت الاعلان وخاطب — صهرهم وتابعهم واعلنهما بعد ان نقل عنهما انهما يقيمان معهم ، فان في هذا البيان من الوضوح ما يدل على ان الاعلان تم وفق القانون ، لما كان ما تقدم وكان لا يجدى الطاعنون الادعاء بتزوير ورقتي الاعلان المشار اليهما مادام انهم لم يطعنوا في صحة انتقال المحضر الى موطنهم آنف الذكر حيث الاعلان وتسليم صورته ومن ثم فان هذا النعي برمته يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٥/٩ — الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٥١ ق)

٢٩٦ — مناط جواز الاعلان في الموطن المختار — يجب ان يكون موطن المدعى كافيا لاعلام ذوى الشئسان به — ذا الموطن اعلاما يمكنهم دن معرفته والاهتداء اليه — يستوى في الاثر البيان الناقص مع اغفال البيان الكافى للاهتداء الى الموطن .

أن المادة ٢١٤ من قانون المرافعات اذ نصت على أن « يكون اعلان الطعن لشخص الخصم أو في موطنه ويجوز اعلانه في الموطن المختار المدون في ورقة اعلان الحكم » واذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين في صحيفة اسنأح تدعوى موطنه الأصلي ، جاز اعلانهم الطعن في موطنه المختار المدون في هذه الصحيفة « فقد دلت على انه

وان كان الأصل هو وجوب اعلان صحيفة الطعن لشخص المطعون ضده أو في موطنه الأصلي الا أن المشرع أجاز استثناء اعلانها في الموطن المختار في حالتين أولاهما : أن يكون المطعون ضده قد اتخذ هذا الموطن المختار في ورقة اعلان الحكم والثانية : اذا كان المطعون ضده هو المدعى أمام محكمة أول درجة ولم يكن قد بين في صحيفة الدعوى موطنه الأصلي واقتصر فيها على بيان الموطن المختار له فانه يجوز اعلانه بصحيفة الطعن فيه لا تغياها المشرع من عزم تكليف الطاعن في هذه الحالة مشقة البحث عن الموطن الأصلي للمطعون ضده وحتى لا تفوته المواعيد المقررة للطعن واجراءاته . لا كان ذلك وكان ما يوجبها نص المادة ٦٠ من قانون المرافعات من اشتمال صحيفة الدعوى على بيان موطن المدعى مقتضاه أن يكون هذا البيان كافيًا لاعلام ذوي الشأن بهذا الموطن اعلامًا يمكنهم من معرفته والاهتداء اليه مما يستوي في الاثر البيان الناقص الذي لا يمكن معه التعرف على الموطن مع اغفال البيان كلية وكان الثابت بالاوراق أن الشركة المطعون ضدها الأولى وجهت اعلان صحيفة الاستئناف للطاعنين في الموطن الذي اتخذوه بصحيفة افتتاح الدعوى وهو « سيدى بشر أرض المحمرة قسم المنتزه » وقد أجاب المحضر بعدم الاستدلال على المعان اليهم لعدم ذكر مالك العقار أو أقرب محل تجارى للمسكن ولا تساع أرض المعمرة ووجود عدة شوارع بها وهو ما استخلص منه الحكم المطعون فيه سائغا تجهيل عنوان الطاعنين بصحيفة افتتاح الدعوى ورتب على ذلك صحة اعلانهم بصحيفة الاستئناف في الموطن المختار — لا كان ما تقدم وكان من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات مؤذاه أن المشرع بعد أن اشترط للحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن أن يكون عدم مراعاة ميعاد التكليف بالظهور راجعا الى فعل المدعى والا يوقع هذا الجزاء الابناء على طلب المدعى عليه جعل الامر في توقيع الجزاء بعد ذلك جوازيا للمحكمة ومتركا لمطلق تقديرها فلها رغم توافر الشرطين السالفين عدم الحكم به وكانت محكمة الاستئناف ولما ارتأت في حدود سلطتها التقديرية من أن عدم اعلان صحيفة

الاستئناف لم يكن راجعا لفعل الشركة المستأنفة قدرت عدم اعمال ذلك
الجزء فقتضت برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن فان النعى
يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١١/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٠٥٦ لسنة ٥١ ق)

٢٩٧ - صدور توكيل من احد الخصوم لمن وكله من المحامين بمقتضى
توكيل عام أو خاص من شأنه أن يجعل موطن هذا الوكيل معتبرا في اعلان
الأوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضى الموكل هو فيها - متى يجوز
اعلان الطعن للخصم في الموطن المختار المبين في صحيفة افتتاح الدعوى

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن صدور توكيل من أحد الخصوم
لن وكله من المحامين بمقتضى توكيل عام أو خاص من شأنه - طبقا للمواد
١٠ ، ٧٢ ، ٧٤ من قانون المرافعات - أن يجعل موطن هذا الوكيل معتبرا
في اعلان الاوراق اللازمة لسير الدعوى في درجة التقاضى الموكل هو فيها ،
الا ان الأصل ان يكون اعلان الطعن - وعلى ما جرى به قضاء هذه
المحكمة - لشخص الخصم أو في موطنه الاصلى ويجوز اعلانه به في الموطن
المختار المبين في صحيفة افتتاح الدعوى - اذا كان المطعون ضده هو
المدعى وام يكن قد حدد فيها موطنه الاصلى - أو حدده في ورقة اعلان
الحكم ، وفي غير هاتين الحالتين لا يصح اعلان الطعن في الموطن المختار -
وذلك اعمالا لنص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات ، واذ كان ذلك وكان
البين من الحكم المطعون فيه انه حصل من وقائع النزاع ان المطعون
ضده - المدعى - اغفل ذكر موطنه الاصلى في صحيفة افتتاح الدعوى ،
وحدد فيها مكتب الاستاذ عبد العزيز نور المحامى مكتبا مختارا له ،
وعلى الرغم من ذلك فقد اعلان الطاعنان المطعون ضده بصحيفة الاستئناف
على مكتب الاستاذ منصور فريد المحامى على سند من القول ان
الاخير وكيل عن المطعون ضده وحضر عنه بعض الجلسات أمام محكمة
أول درجة ، فان الحكم المطعون فيه وقد رتب على ذلك بطلان اعلان
صحيفة الاستئناف - بناء على رفعه من المطعون ضده يكون قد طبق

القانون على وجهه الصحيح ، هذا ولئن كان الحكم المطعون فيه قد أورد بمذوباته أن المحامي ائذى أعلنت ضحيته الاستئناف على مكتبه بإشر الحضور منتدبا عن المطعون ضده في حين انه كان موكلا عنه ، فان هذا الخطأ منه لا تأثير له على حمل قضائه ويكون النعى به - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، غير منتج وبالتالي غير مقبول .

(نقض مذنى ١٩٨٥/١٢/٥ - الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥٢ ق)

٢٩٧ - الأصل في إعلان أوراق المحضرين هو ان تصل الى علم المعلن اليه علما يقينيا بتسليم الصورة لنفس الشخص المعلن اليه - استثناء من هذا الاصل يكفي المشرع بالعلم الظنى بإعلان في الموطن أو بتجرد التسلم الحكى - مثال ذلك - إعلان المقيم خارج البلاد في موطنه المعلوم .

وان كان الاصل في إعلان أوراق المحضرين القضائية هو ان تصل الى علم المعلن اليه علما يقينيا بتسليم الصورة لنفس الشخص المعلن اليه ، الا ان المشرع يكفي بالعلم الظنى في بعض الحالات بإعلانه في موطنه ، وبمجرد العلم الحكى في بعض آخر لحكمة تسوغ الخروج فيها على الاصل ، وقد قدر المشرع انه في حالة المقيم خارج البلاد في موطن معلوم ان الاجراءات التى يتم بها تسليم الصورة في الخارج لا تجرى بواسطة المحضر ولا سبيل للمعلن عليها ، ولا مساءلة القائمين بها فإذئذى بالعلم الحكى بتسليم الصورة للنيابة في إعلان صحف الدعاوى أو الطعون استثناء من الاصل ، فينتج الاعلان آثاره من تاريخ تسليم الصورة للنيابة لا من تاريخ تسلم المعلن اليه لها . لما كان ذلك وكانت صحيفة الاستئناف قد أودعت قلم كتاب المحكمة في ١٩٨٣/٢/١٩ وسلمت صورة اعلانها للنيابة العامة في ١٩٨٣/٤/١٣ لإعلان المطعون ضدها في موطنها المعلوم بسويسرا فان اعلانها بصحيفة الاستئناف يكون قد تم في الميعاد صحيحا منتجا لآثاره ، ولا يغير من ذلك طلب النيابة العامة بعد ذلك تحديد جلسة أخرى لنظر الاستئناف نظرا لفوات تاريخ الجلسة المحددة قبل أن تتمكن من توصيل الاعلان بالطرق الدبلوماسية ، واذ

خالف الحكم المطعون فيه. هذا النظر ولم يعتد بتسليم صورة الاعلان للنيابة في ١٣/٤/١٩٨٣ ورتب على ذلك قضاءه باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم اعلان صحيفته خلال ثلاثة أشهر من تاريخ ايداعها قلم الكتاب فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثاني للطعن .

(نقض مبنى ١٣/١/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٥٤ ق ١)

٢٩٩ - اذا تم الاعلان في موطن المعلن اليه ولم يجده المحضر فعليه ان يثبت ذلك في ورقة الاعلان وان يقوم بتسليم الصورة لأحد الأشخاص الذين عينهم القانون - لا يشترط لصحة الاعلان في هذه الحالة ان يثبت المحضر في ذات الصورة المسلمة لأحد هؤلاء عدم وجود المعلن اليه في موطنه وقت الاعلان - ما يكفي لصحة الاعلان .

لما كان المقرر - في قضاء هذه المحكمة - انه اذا تم الاعلان في موطن المعلن اليه ولم يجده المحضر فعليه ان يثبت ذلك في ورقة الاعلان وان يقوم بتسليم الصورة لأحد الأشخاص الذين ينص عليهم القانون وفقا للمادة العاشرة فقرة ثانية من قانون المرافعات وبهذا التسليم يصح الاعلان وينتج اثره ، وكان لا يشترط لصحة الاعلان في هذه الحالة ان يثبت المحضر في ذات الصورة المسلمة لأحد هؤلاء عدم وجود المعلن اليه في موطنه وقت الاعلان وإنما يكفي لصحته اثبات هذا البيان في أصل ورقة الاعلان وحدها ، وكان يبين من اعلان صحيفة الاستئناف للطاعن الثاني بتاريخ ٢٨/٤/١٩٨٠ ان المحضر اثبت فيه تسليم صورة الاعلان في موطنه مخاطباً مع تابعه المقيم معه لغيابه وقت الاعلان ، مما انتهى منه الحكم المطعون فيه الى صحة الاعلان ورفض الدفع المبدى ببطالته ورتب على ذلك قضاءه برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لحصول هذا الاعلان خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم صحيفته فانه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً . ولما كان ذلك . وكان مفاد نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ - وعلى ما جرى

به قضاء هذه المحكمة — أن توقيع الجزاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن جوازي للمحكمة . ولها ألا تحكم به لانه من سلطتها الموازنة بين مصلحة المدعى عليه في طلب توقيعه ومصلحة المدعى في عدم توقيعه ، وكان الحكم المطعون فيه — وعلى ما يبين من مدوناته — قد رأى في حدود سلطته التقديرية عدم اعمال هذا الجزاء في خصوص الدفع المبدى من الطاعنة الثالثة باعتبار الاستثناء بالنسبة لهما كأن لم يكن فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس •

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٢ — الطعون ٦٥١ لسنة ٥١ ، ٣١٥ ، ٢٣٨ لسنة ٥٣ ق) .

٣٠٠ — متى يكون الاعلان في الوطن المختار مطابقا لصحيح القانون —
المادة ١/١٠ مرافعات .

ان مفاد نص المادتين ١/١٠ من قانون المرافعات ، ٤٣ من التقنين المدنى هو جواز اعلان الخصم في الوطن المختار لتنفيذ عمل قانونى معين متى كان هذا الوطن ثابتا بالكتابة وكان الاعلان متعلقا بهذا العمل — لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان اعلان الطاعنين بصحيفة الدعوى وانذار عرض باقى الثمن قد وجه اليهم في العنوان الوارد بعقد البيع سند الدعوى الذى اتفق فيه على اعتبار هذا العنوان موطنًا مختارًا لهم وكان الاعلان متعلقًا بالعقد سالف الذكر فان الحكم اذ اعتد به يكون قد التزم صحيح القانون ، واذ لم يبين الطاعنين في الشق الثانى من النعى وجه القصور الذى يعزونه الى الحكم المطعون فيه وموضعه فيه واثره في قضائه فان النعى في هذا الخصوص يكون مجهلا غير مقبول ومن ثم يضحى النعى بهذين السببين على غير أساس •

(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/٦ — الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٥٣ ق)

٢٠١ - الأصل في اعلان أوراق المحضرين هو أن تسلم الى المعان اليه نفسه أو في موطنه الأصلي أو المختار - العلة في ذلك - استثناء - الأحكام يجب أن تعلن الى المحكوم عليه لشخصه أو في موطنه - رائد المشرع في ذلك .

ولئن كان الأصل في اعلان أوراق المحضرين هو أن تسلم الى المعان اليه نفسه أو في موطنه الأصلي أو المختار وذلك ابتغاء ضمان اتصال علمه بها وسواء بتسليمها الى شخصه وهو ما يتحقق به العلم اليقيني أو بتسليمها في موطنه إلى أحد المقيمين معه من الأزواج أو الأقارب أو الاصحار أو التابعين له أو من يقرر انه وكيله (م ١٠ مرافعات) وهو ما يتحقق به العلم الظني أو بتسليمها الى جهة الادارة التي يقع موطنه في دائرتها اذا لم يوجد من يصلح تسليمها اليه على ان يرسل اليه المحضر في موطنه كتابا مسجلا يخبره فيه بمن سلمت اليه الصورة بحيث يعتبر الاعلان منتجا لاثاره من وقت تسليم الصورة الى من سلمت اليه قانونا (م ١١ مرافعات) أو بتسليمها الى النيابة العامة اذا لم يكن للمعلن اليه موطن معلوم في الداخل أو الخارج (م ١٣ مرافعات) وهو ما يتحقق به العلم الحكمي - الآن المشرع خرج على هذا الأصل بالنسبة لاعلان الاحكام اذ استوجب في المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن الى المحكوم عليه لشخصه أو في موطنه وذلك تقديرا منه للآثر المترتب على اعلان الحكم وهو بدء مواعيد الطعن الامر الذي حرص المشرع من اجله على احاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها الى علمه فعلا حتى يسرى في حقه ميعاد الطعن عليها مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه في هذه الحالة باعلان الحكم علما يقينيا أو ظنيا ودون الاكتفاء في هذا الصدد بالعلم الحكمي استثناء من الأصل المنصوص عليه في المواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ ، ١٣ من قانون المرافعات . لما كان ذلك وكان الثابت من مستندات المطعون ضده الاول ان الحكم المطعون فيه اعلن بلندوب الادارة لغياب الطاعن ولغلق مسكنه وقد خلت الاوراق مما يفيد وصول الكتاب المسجل أو تسليمه اليه فان الاعلان يكون قاصر الاثر على مجرد توافر العلم الحكمي

في حق الطاعن وهو ما لا يكفي بذاته في مجال اعلان الاحكام لتحقيق
الاثـر الذي رتبـه القانون في هذا الصدد على الاعلان من اعتباره بداية
لميعاد الطعن في الحكم والذي يتعين لتحقيقه وعلى ما جرى به قضاء
النقض توافر العلم اليقيني أو الظنى دون الحكمى . لما كان مما تقدم
فان اعلان المطعون ضده بالحكم المطعون فيه يكون غير ذي اثر في
خصوص هذا الدفع ويبقى ميعاد الطعن عليه مفتوحا أمامه ومن ثم
يكون الدفع المبدى من المطعون ضده الاول بسقوط الحق في الطعن على
غير أساس .

(نقض مدنى ١٧/٢/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٨٦ لسنة ٥٥ ق)

٣٠٢ — اعلان الخصم يصح في موطنه الاصلى في مصر ولو كان يقيم
في الخارج — لا تعارض بين تقرير الحكم المطعون فيه باقامة الطاعن وزوجته
بالخارج وبين كونه يتخذ موطنًا بمصر يصح اعلانه فيه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان اعلان الخصم يصح في موطنه
الاصلى في مصر ولو كان يقيم في الخارج — واذا كان الثابت من الاطلاع
على اصل صحيفة الاستئناف ان الطاعن وزوجته المطعون ضدها الخامسة
اعلنا في محل اقامتهما بملكهما الدائن ه شارع سيدهم حنا بمتشية المصرى
بطره الفاروقية قسم المعادى وقد سلم الاعلان للسيدة
. والدة زوجته والمقيمة معهما لغيابهما والثابت من الاطلاع على
اصل صحيفة افتتاح الدعوى انهما اعلنا بهذا العنوان بأصل الصحيفة
وقد حضر الطاعن أمام محكمة أول درجة بناء على اعلانه فيه ولم يدفع
ببطلان اعلان صحيفة الدعوى . ومن ثم فان الاعلان بأصل صحيفة
الاستئناف يكون قد تم صحيحا طبقا للقانون . واذا كان لا تعارض بين
تقرير الحكم المطعون فيه باقامة الطاعن وزوجته بالخارج وبين كونه
يتخذ موطنًا بمصر يصح اعلانه فيه ، فان النعى عليه بالتهاتر يكون في
غير محله . .

(نقض مدنى ٢٤/٢/١٩٨٦ — الطعن ٣٨٧ ، ٤٠٥ لسنة ٥٠ ق)

٣٠٢ - اعلان صحف الدعاوى او الطعون بالنسبة للمقيم خارج البلاد
في موطن معلوم يتم وينتج اثره بتسليم صورته للنيابة حيث اكتفى المشرع
بتوافر العلم الحكمي .

وان كان الاصل في اعلان أوراق المحضرين - وعلى ما جرى به
قضاء هذه المحكمة - أن تصل الى علم المعلن اليه علما يقينيا بتسليم
الصورة لنفس الشخص المعلن اليه الا أن المشرع يكتفى بالعلم الظني في
بعض الحالات باعلان الشخص في موطنه وبمجرد العلم الحكمي في البعض
الاخر لحكمة تسوغ الخروج فيها على هذا الاصل - وقد قرر المشرع
أنه في حالة المقيم خارج البلاد في موطن معلوم فان الاجراءات التي
يتم بها تسليم الصورة في الخارج لا تجرى بواسطة المحضر ولا سبيل
للمعلن عليها ولا لمساعدة القائمين بها فاكفى بالعلم الحكمي بتسليم
الصورة للنيابة في اعلان صحف الدعاوى أو الطعن استثناء من الاصل
ومن ثم ينتج الاعلان اثاره بتسليم صورته للنيابة . لما كان ما تقدم فان
النعي يبطلان الاعلانات المشار اليها وبطلان الحكم المطعون فيه تبعاً
لذلك يكون على غير أساس .

(نقض مخني ١٩٨٦/٤/٢٩ - الطعون ارقام ١٤١٢ ، ١٤٦٨ ،
١٤٩٥ لسنة ٥٠ ق) .

٣٠٤ - تفرد الاعلانات الموجهة الى الشركات التجارية والمدنية
والجمعيات وسائر الاشخاص الاعتبارية باجراءات خاصة - بيانها -
لا يقترب على عدم مراعاة مواعيد الحضور بطلان الصحيفة انما يكون للدعي
عليه ان يطالب تاجيل الدعوى لاستكمال الميعاد .

لما كانت الفقرات الثالثة والرابعة والاخيرة من المادة ١٣ من قانون
المرافعات قد خصت الاعلانات الموجهة الى الشركات التجارية والمدنية
والجمعيات وسائر الاشخاص الاعتبارية باجراءات خاصة فأوجب على
المحضر في حالة امتناع المراد اعلانه أو من ينوب عنه عن التوقيع على

ورقة الاعلان بالاستلام أو عن استلام الصورة أن يثبت ذلك في الاصل والصورة وتسلم الصورة للنيابة العامة ، وكانت هذه الاجراءات قد روعيت في اعلان صحيفة الدعوى واعادة الاعلان باعتبار ان الطاعة من الشركات التي عنتها المادة ١٣ المشار اليها بهذه الاجراءات الخاصة وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه لا يجوز للمحكمة أن تتصدى لعلاقة الخصوم بوكلائهم الا اذا انكر صاحب الشأن وكالة وكيله ، وكان لا يترتب على عدم مراعاة مواعيد الحضور بطلان الصحيفة انما يكون للمدعى عليه ان يطلب تأجيل الدعوى لاستكمال الميعاد وكان لا يفسد الحكم مجرد القصور في الرد على دفاع قانوني للخصوم اذ بحسب المحكمة أن يكون حكمها صحيح النتيجة قانونا ولمحكمة النقض ان تستكمل أسبابه القانونية بما ترى استكمالها به فان النعى على الحكم بمخالفة القانون والقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢٦ — الطعن رقم ٢٢٧٨ لسنة ٥٥ ق)

٢٠٥ — تسلم صورة الاعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية في مركز ادارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الادارة أو للمدير — لا يلزم في هذه الحالة توجيه كتاب مسجل عملا بنص المادة ٢/١١ مراقعات — رائد المشرع في ذلك ..

أن المادة ١٣ من قانون المرافعات نصت في فقرتها الثالثة على أن تسلم صورة الاعلان فيما يتعلق بالشركات التجارية في مركز ادارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الادارة أو للمدير أو لمن يقوم مقامهم ، كما نصت في فقرتها الاخيرة قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٧٦ على أنه وفي جميع الحالات السابقة اذا امتنع المراد اعلانه أو من ينوب عنه عن تسلم الصورة أو عن التوقيع على أصلها بالاستلام أثبت المحضر ذلك في الاصل والصورة وتسلم الصورة للنيابة مما يبين منه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه فيما يتعلق بالشركات التجارية تسلم صورة الاعلان في مركز ادارة

الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير وإذا تم الاعلان لأحد هؤلاء أو من يقوم مقامهم في مركز إدارة الشركة كان صحيحا ولا يلزم في هذه الحالة توجيه كتاب مسجل على ما نصت الفقرة الثانية من المادة الحادية عشرة من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ سنة ١٩٧٤ ذلك أن المادة الثالثة عشر مرافعات سالفه الذكر لم تنص على ذلك واعتبرت تسليم الورقة الى من يقوم مقام رئيس مجلس الإدارة أو المدير في مركز إدارة الشركة تسليما لذات المعلن اليه .

(تنص مدني ١٢٨/٥/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٤٧ ق)

٣٠٦ - وإن حدد المشرع اشخاصا معينين بصفاتهم لتسليم صورة الاعلان لأحدهم في الحالات التي يوجب فيها أن يكون الاعلان لجهة الإدارة إلا أنه لا يلزم لصحة هذا الاعلان أن تسلم صورته لشخص من المذكورين بل يكفي لذلك تسليمها لمن ينوب عنه .

أن النص في المادة ١١ من قانون المرافعات على أنه : « إذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة إليه طبقا للمادة السابقة أو امتنع من وجده من المذكورين فيها عن التوقيع على الاصل بالاستلام أو عن استلام الصورة ، وجب عليه أن يسلمها في اليوم ذاته الى مأمور القسم أو المركز أو العمدة أو شيخ البلد الذي يقع موطن المعلن اليه في دائرته حسب الاحوال . وعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعة أن يوجه للمعلن اليه في موطنه الاصل أو المختار كتابيا مسجلا يخبره فيه بأن الصورة سلمت لجهة الإدارة . . . » يدل على أن المشرع وإن حدد اشخاصا معينين بصفاتهم لتسليم صورة الاعلان لأحدهم في الحالات التي يوجب فيها أن يكون الاعلان لجهة الإدارة إلا أنه لا يلزم لصحة هذا الاعلان - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسلم صورته لشخص من المذكورين بل يكفي لذلك تسليمها لمن ينوب عنه . لما كان ذلك وكان يبين من ورقة اعلان الطاعن بصحيفة افتتاح الدعوى أن المحضر اثبت انتقاله الى

موطنه حيث لم يجده فيه لعلق سكنه فانتقل الى جهة الإدارة بناحية قلما مركز قليوب حيث سلم الصورة الى من تقدم اليه في مقر تلك الجهة لاستلامها نائباً عن رجل الإدارة فيها وهو فاضل محمد حميده والذي تبين أنه يعمل خفياً نظامياً بنفس الجهة فإن الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى صحة هذا الاعلان لا يكون قيد خطأ في تطبيق القانون ويكون النعي على غير أساس .

(تقضى مئى ١٩٨٦/٦/٣ - للطعن ١٢٥٢، ١٢٦٩، لسنة ١٣٥٢ ق.)

٣٠٧ - يتعين تسليم صورة اعلان الدعوى او صحيفة الطعن المتعلقة ببجارة السفن التجارية او بالعاملين فيها الى ريان السفينة - شرط ذاك - يصبح تسليمها الى شخص كل منهم او في موطنه - المادة ١٣ / والمادة ١٩ مراقبات .

لما كان مفاد نص المادة ٧٥ من قانون المرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ ، والمادة ٢٤٠ من ذات القانون - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - ان الاستئناف يعتبر كأن لم يكن اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه تكليفا صحيحا وفق القانون بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفته الى قلم الكتاب ، وهو جزاء يقع بقوة القانون ويتحتم على المحكمة توقيعه عند طلبه من صاحب المصلحة ما لم يتنازل عن طلب توقيعه صراحة أو ضمنا ، كما ان مفاد نص البند الثامن من المادة ١٣ والمادة ١٩ من قانون المرافعات انه فيما يتعلق ببجارة السفن التجارية او بالعاملين فيها يتعين تسليم صورة الاعلان - سواء بصحيفة الدعوى او بصحيفة الطعن - الى الريان ، ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الاعلان مادام الخصم على علم بصفته هذه والا صح تسليمها طبقا للقواعد العامة الى شخص كل منهم او في موطنه ولا يغير من ذلك ما تنص عليه الفقرة الاولى من المادة ٢١٤ من قانون المرافعات من ان اعلان الطعن يكون لشخص الخصم او في موطنه اذ ان ذلك لا يعدو أن يكون

ترديدا لأصل العام المقرر بالمادة العاشرة من ذات القانون من ان الاوراق المطلوب اعلانها تسلم الى الشخص نفسه أو في موطنه والذي نظم القانون في المادة ١٣ واستثناء منه أوضاعا خاصة أوجب فيها تسليم صورة الاعلانات الى جهات معينة بالنسبة لاشخاص معينين حددتهم هذه المادة ومنهم بحارة السفن التجارية أو العاملين بها فقضى بأن تسلم صورة الاعلان للريان وبهذا يكون القانون قد اعتبر السفينة بمثابة الموطن بالنسبة اليهم وتسليم الصورة الى ريان السفينة يتم الاعلان وينتج أثره ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر اذ اعتبر اعلان الطاعن في موطنه قد تم صحيحا وفي الميعاد المقرر على سند من المادة ٢١٤ من قانون المرافعات دون ان يعمل الحكم الخاص الذي تضمنه البند الثامن من المادة ١٣ من القانون ، ورثب على ذلك رفض الدفع المبدى من الاخير باعتبار الاستئناف كأن لم يكن رغم تمسكه ببطالان الاعلان لعدم تسليم صورته الى الريان ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(نقض مخى ١٥/٦/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٦٧١ لسنة ٤٨ ق)

٣٠٨ - يجوز للشخص ان يتخذ أكثر من موطن - يصح الاعلان بتوجيهه الى أى موطن منها .

لما كان الطاعن قد تمسك في مذكرته لمحكمة الاستئناف بجلاسة ٢٨/٢/١٩٨٢ ان للمطعون ضدها أكثر من موطن وكان يجوز للشخص قانونا ان يتخذ أكثر من موطن ويصح الاعلان بتوجيهه الى أى موطن منها وكان ثبوت علم الطاعن باقامة المطعون ضدها في موطنها الكائن برقم ٢٢ شارع استوان بدائرة مصر الجديدة لا يمنع من علمه باقامتها في موطنها الثانى الكائن برقم ٢٤ شارع الملك الناصر بدائرة السيدة زينب ذلك ان علمه بموطنها الاول لا يفيد على سبيل القطع انه ليس لها موطن آخر فان تدليل الحكم المطعون فيه على عدم اقامة المطعون ضدها بدائرة السيدة

يب على مجرد علم الطاعن بإقامتها بمصر الجديدة دون ان يتضح من الأوراق ما يؤيد عدم إقامتها أيضا في الوطن الآخر الذي اعلنت فيه حاصة بعد اجابة المحضر المثبت في الاعلان الموجه للمطعون ضدها في ٢٢ شارع اسوان بمصر الجديدة بتاريخ ١٩٧٨/٩/٩ بعدم الاستدلال عنها بهذا العنوان تكون تدليلا غير سائق وهو ما يكفى لنقض الحكم دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٦/١١/١٩٨٦ - الطعن ١٢١٨/٢٠١٧ لسنة ٥٢ ق)

٣٠٩ - الوطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة - المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله لا يعتبر موطن له - يقع باطلا الاعلان في مكان العمل .

المقرر بنص المادة العاشرة من قانون المرافعات ان الأوراق المطلوب اعلانها تسلم الى الشخص نفسه أو في موطنه ، وكان الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة وأن المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله لا يعتبر موطن له ، لما كان ذلك وكان البين من ورقة اعلان الطاعن بتأجيل نظره الدعوى اذاريا أمام محكمة ثنائى درجة لجلسة ١٩٨٢/١٠/١٢ أنه أعين بها في مكان عمله بنقطة شرطة السكك الحديدية ببورسعيد مخاطبا مع أخذ العاملين معه لغيابه وخلت محاضر الجلسات مما يفيد حضور الطاعن أو ابتدائه لدفاعه فان الاعلان على نحو ما سلف يكون باطلا ويطل الحكم المطعون فيه تبعا لصدوره بناء على اجراء باطل مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ٢١/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٨١٤ لسنة ٥٣ ق)

٣١٠ - اعلان الحكم في المحل المختار لا يعتبر اعلانا صحيحا في خصوص بدء سريان ميعاد الطعن .

النص في المادة العاشرة من قانون المرافعات على جواز تسلم الأوراق المطلوب اعلانها في الوطن المختار في الأحوال التى بينها القانون ،

وفي المادة ٢١٤ من ذات القانون - الواردة في باب الاستدراج - على من يبدأ ميعاد الطعن من تاريخ اعلان الحكم الى المحكوم عليه في الاحوال التي يكون فيها قد تخلف عن الحضور في جميع الجلسات المحددة للنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعة ، ويكون اعلان الحكم لشخص المحكوم عليه او في موطنه الاصلى - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن اعلان الحكم في المحل المختار لا يعتبر اعلانا صحيحا في خصوص بدء سريان ميعاد الطعن ، لما كان ذلك ، وكان نص المادة ٢١٤ من قانون المرافعات قد ورد في خصوص اعلان الطعن ولا شأن له باعلان الحكم الذي يفتح به ميعاد الطعن فيه ، فان الحكم المطعون فيه اذا اقرم هذا النظر ولم يعتد باعلان المطعون عليه الاول بالحكم الابتدائي في مكتب الاستاذ جلال شاهين المحامي بصفته وكيل عنه عند بدء سريان ميعاد الطعن في هذا الحكم ، فانه يكون قد اقرم صحيح القانون ويكون النعم بهذا الوجه في غير محله .

(نقض مدنى ٢٤/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥١ ق)

٣١١ - الاصل في اعلان اوراق المرافعات أن يتم تسليمها الى شخص المعنى اليه او في موطنه - المكتسب احد طرق الخصومة صفة من الصفات التي توجب إبراء اعلان على وجه مخالف لهذا الاصل - يتعين ان يكون معلوما لدى خصمه علما يقينيا وقت مباشرة الاعلان - جزاء مخالفة ذلك - مثال - اعلان افراد القوات المسلحة .

أن المادة ١٣ من قانون المرافعات توجب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اتباع اجراءات معينة في تسليم صور الاعلانات الى بعض البيئات والاشخاص ومنهم افراد القوات المسلحة ، والاصل في اعلان اوراق المرافعات طبقا للمادة العاشرة من ذات القانون أن يتم تسليمها الى شخص المعنى اليه او في موطنه . واكتساب أحد طرق الخصومة صفة من الصفات المبينة بالفقرات ٦ و ٧ من المادة ١٣ ساقطة البيان التي توجب اجراء الاعلان على وجه مخالف لهذا الاصل يتعين أن يكون معلوما لدى خصمه علما يقينيا وقت مباشرة الاعلان حتى يلتزم

الطريق المخصص له وبإلا حق اتباع القواعد الأصلية في الإعلان . لما
 كان ذلك . وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه
 برفض الدفع المبدى من الطاعن ببطالان اعلانه بصحيفة الاستئناف —
 على قوله « . . . » ان الثابت من أوراق الدعوى الابتدائية ومن ورقة
 إعلان الحكم المستأنف أن المستأنف عليه الأول (الطاعن) كضابط احتياط
 بالقوات المسلحة لم يذكر صفته هذه في الدعوى الابتدائية المطعون في
 حكمها بالاستئناف المائل كما لم تذكر هذه الصفة في أية ورقة من أوراق
 تلك الدعوى ولا في ورقة إعلان الحكم المستأنف مما مؤداه أن المستأنف
 (المطعون عليه الأول) كان يجهل هذه الصفة ، وإذا ما كان ذلك — فإنه
 لا تثريب على المستأنف في إعلان المستأنف عليه المذكور بصحيفة الاستئناف
 في موطنه الأصلي . « وإذا كان مفاد من قرره الحكم المطعون فيه —
 بأنياب سائغة — أنه اعتبر إعلان الطاعن بصحيفة الاستئناف في موطنه
 الأصلي صحيحا بعد أن نفى علم المطعون عليه الأول بأن المذكور من أفراد
 القوات المسلحة فإنه لا يكون قد جاوز السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع
 بما لا يعقب عليها من محكمة النقض لتعلقه بأمر موضوعي .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٤ — الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥١ ق)

٢١٢ — الأصل في إعلان أوراق المحضرين أن تقدم الأوراق المطلوب
 إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه — الأشخاص الذين يصح تسليم
 هذه الأوراق إليهم — ثم مخالفة ذلك — إذا نص القانون على منعها فتدعى
 لاتخاذ إجراء يحصل بإعلان فلا يعتبر المصعد برشبا إلا إذا تم الاعلان
 خـ

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في إعلان أوراق المحضرين
 أن تسلّم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو في موطنه فإذا
 لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه في موطنه كان عليه أن يسلم
 الورقة إلى من يصح تسليمها إليه ممن عدتهم المادة العاشرة من قانون
 المرافعات ، فإذا سلمها المحضر لأحدهم دون أن يثبت عدم وجود المطلوب
 إعلانه ترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان ، لما كان ذلك وكان من المقرر

أنه إذا نص اثنان على ميعاد حتى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا الا اذا تم الاعلان خلاله ويخضع التراخي في اتخاذ الاجراء خلال الميعاد المحدد للاعلان المنصوص عليه في هذا القانون متى كان الميعاد قد بدأ وانقضى في ظله ولو صدر بعد انقضاء هذا الميعاد قانون آخر يلغى أو يعدل تلك الآثار — ولما كان الثابت أن صحيفة الاستئناف أودعت قلم الكتاب في ١٩/٤/١٩٧٦ وأن إعلانها الحاصل في ١/٥/١٩٧٦ خلت بياناته من ذكر عدم وجود المطعون ضدها الاولى (مستأنف ضدها) في موطنها وقت الاعلان فان تسليم الصورة الى ابنتها يكون باطلا ، وكان القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ بتعديل المادة ٧٠ من قانون المرافعات لا يسرى الا من وقت العمل به في ٢٦/٨/١٩٧٦ فان ميعاد الثلاثة أشهر يكون قد بدأ وانقضى قبل العمل بالنص المعدل ويرجع في ترتيب الآثار والجزاء الى النص قبل تعديله ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى عليه لا يقوم على أساس .

(نقض مدنى ٢٤/٥/١٩٨٧ — الطعن رقم ١٢٦٤ لسنة ٥٢ ق)

٣١٢ — اعلان اوراق المحضرين — الاجابة بعدم الاقامة — اتمام الاعلان رغم ذلك — بطلان الاعلان .

ان نص المادة العاشرة من قانون المرافعات يجرى على ان تسلم الاوراق المطلوب اعلانها الى الشخص نفسه أو في موطنه واذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن اعلن المطعون ضدهم بصحيفة الدعوى على العنوان الكائن بالمنزل رقم ١٣ شارع أم المصريين الجيزة فوردت اجابة المحضر انهم لا يقيمون في هذا العنوان فقام باعلانهم على ذات العنوان مخاطبا مع مأمور القسم لغيابهم وغلق مسكنهم فيكون اعلانهم قد وقع باطلا عملا بنص المادة ١٠ مرافعات سالفة الذكر ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى بطلان اعلان صحيفة الدعوى ورتب على ذلك قضاءه ببطلان الحكم المستأنف فانه يكون قد التزم صحيح القانون ، بخسنى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١١/٦/١٩٨٧ — الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٥٢ ق)

أعمال السيادة

٢١٤ - تختص المحاكم بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من السلطات العامة - مناط تمييز أعمال السيادة عن الأعمال الإدارية العادية - ما يشترط لحجب اختصاص المحاكم بنظر الدعاوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعيرة من أعمال السيادة.

لما كانت المحاكم هي المختصة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بتقرير الوصف القانوني للعمل الصادر من السلطات العامة وما إذا كان يعد من أعمال السيادة وحينئذ لا يكون لها أي اختصاص بالنظر فيه ، وأن محكمة الموضوع تخضع في تكييفها في هذا الخصوص لرقابة محكمة النقض ، وكان المشرع لم يورد تعريفا أو تحديدا لأعمال السيادة التي نص في المادة ١٧ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية على منع المحاكم من نظرها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، وهو إذ لم يعرض كذلك لتعريفها بالمادة ١١ من قانون نظام مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التي نصت على خروج هذه الأعمال عن ولاية المحاكم الإدارية ، فإنه يكون منوطا بالقضاء أن يقول كلمته في وصف العمل المطروح في الدعوى وبيان ما إذا كان يعد من أعمال السيادة أم يخرج عنها لكي يتسنى الوقوف على مدى ولايته بنظر ما قد يثار بشأنه من مطاعن ، وكانت أعمال السيادة تتميز عن الأعمال الإدارية العادية بالصنف السياسية البارزة فيها لما يحيطها من اعتبارات سياسية فهي تصدر عن السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم فينمقد لها في نطاق وظيفتها السياسية سلطة عليا لتحقيق مصلحة الجماعة كلها والسهر على احترام دستورها والإشراف على علاقاتها مع الدول الأخرى وتأمين سلامتها وأمنها في الداخل والخارج فالأعمال التي تصدر في هذا النطاق غير قابلة بطبيعتها لأن تكون محلا للتقاضي لما يكتنفها من اعتبار سياسي يبرر تخويل السلطة التنفيذية الحق في اتخاذ ما ترى فيه صلاحا للوطن وأمنه وسلامته دون تعقيب من القضاء أو بسط الرقابة عليها منه ، وكان يشترط -

وعلى ما جرى به شذء هذه المحكمة - حتى لا تقتصر المحاكم بنظر
الدعوى المتعلقة بالأضرار الناتجة عن أعمال الحرب المعقمة من أعمال
السيادة ان تكون قد وقعت نتيجة مباشرة وحتمية للعمليات الحربية
وسيرها، لما كان ذلك وكان. الثابت من الأوراق ومن تقرير الخبير المودع
أمام محكمة أول درجة أن أرض النزاع تقع بالشاحية الشرقية لترعة
الاسماعيلية بوؤسيغيد عند الكياو - ٦٠/ على هذا الطريق في وضع يتد
القوات المسلحة منذ أواخر عام ١٩٦٧ « إبان الحرب بين مصر وإسرائيل »
وشغلتها وحدة منها اقامت عليها بعض التجهيزات العسكرية ومساكن
لقواتها ، فان استيلاء الطاعن عليها يعد عملا من أعمال السيادة مما
يخرج عن ولاية المحاكم بنظر النزاع بشأنه ، وإذ خالف الحكم المطعون
فيه هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب
نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض بدنى. ١٨/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٤٢٧ لسنة ٥٥ ق)

إفلاس

٣١٥ - متى يعتبر الحكم صادرا في دعوى ناشئة عن التقلية

أن الحكم لا يعتبر صادرا في دعوى ناشئة عن التقلية إلا إذا كان النزاع الذي فصل فيه لا يفرض إلا بمناسبة الإفلاس ويستلزم تطبيق حكم من الأحكام الواردة في قانون التجارة في باب الإفلاس .
لما كان ذلك وكانت الدعوى يطلب طرد المستأجر من العين المؤجرة له من وكيل الدائنين لا يتطبق في شأنها هذا الوصف فإن التمس على الحكم الصادر فيها بالبطلان تأسيسا على صدوره دون أن يقدم مأمور التقلية تقريراً عن النزاع الذي فصل فيه يكون على غير أساس وبغير حاجة لبحث الأثر المترتب على عدم تقديم مأمور التقلية للتقرير المنوه عنه بالمادة ٢٣٥ من قانون التجارة قبل صدور الحكم في المنازعات الناشئة عن التقلية .

(نقض محتى ١٩٨٤/١٢/٣٠ - الطعن رقم ١٢١٤ لسنة ٥٢ ق)

٣١٦ - عدم قبول الطعن بالاستئناف في الأحكام المتعلقة باستبدال وكلاء الدائنين - يسرى على الأحكام الصادرة بعزل السنديك باعتبار هذا العزل من حالات الاستبدال المشار إليها - م ٢٩٥ ق التجارة .

النص في المادة ٣٩٥ من قانون التجارة على عدم قبول الطعن بالاستئناف في الأحكام المتعلقة باستبدال وكلاء الدائنين يسرى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على الأحكام الصادرة بعزل السنديك باعتبار هذا العزل من حالات الاستبدال المشار إليها ، وإذا كان البين من مدونات الحكم الابتدائي أنه أقام قضاءه بعزل السنديك الطاعن والزامة بإيداع المبالغ التي حصلها لحساب التقلية على أنه قد أحل بالتزامه المنصوص عليه في المادة ٢٨١ من قانون التجارة التي أوجبت عليه إيداع المبالغ المتحصلة في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ تحصيلها - ولم تؤسس المحكمة قضاءها بذلك على محاسبة نهائية للسنديك عن فترة إدارته ، بل استعملت في ذلك سلطتها الأصلية في الإشراف والرقابة على أعمال إدارة

التقليسة ، وكان الحكم بعزل السنديك لعدم قيامه بإيداع المبالغ التي حصلها لحساب التقليسة يستتبع بالضرورة إلزامه بإيداع هذه المبالغ ، فان الحكم بهذا الإيداع يكون في تطبيق المادة ٣٩٥ من قانون التجارة - متعلقا بالحكم الصادر بعزل السنديك وتابع له ، ويكون الطعن فيه بالاستئناف غير مقبول ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون النفي عليه بما وردت بسبب الطعن على غير أساس ، ومن ثم يتعين رفض الطعن .

(يقض بحسب ١٦٨٥/١/٧ - الطعن رقم ١٦٦ لسنة ١٩٨١ ق)

٢١٧ - المقصود بالتوقف عن الدفع في حكم المسألة ١٩٥ من قانون التجارة - يعتبر امتناع المدين عن الدفع دون سبب مشروع قرينة في عدم صالحيته ، ما لا يعتبر توقفا عن الدفع بمطلو له القانوني .

أن التوقف عن الدفع المقصود في المادة ١٩٥ من قانون التجارة - هو الذي ينبىء عن مركز مالي مضطرب وضائقة مستحكمة يترعرع معها ائتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال ولئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن يكون لديه أسباب مشروعة لذلك يعتبر قرينة في غير مصلحته ، إلا أنه قد لا يعتبر توقفا بالمعنى السالف بيانه إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع عذرا طرا عليه مع اقتداره على الدفع وقد يكون مرجعه منازعة في الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل استحقاقه أو انقضاء سبب من أسباب الانقضاء ويتعين على محكمة الموضوع أن تفصل في حكمها الصناديق بالافلاس الوقائع المكونة لحالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها في تكيفها القانوني ، لهذا الوقائع باعتبار أن التوقف عن الدفع هو أحد الشروط التي يتطلبها القانون لشهر الافلاس ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورده بمدوناته تبريرا لفضله بشهر افلاس الطاعنين - قوله « ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على أوراق الدعوى ومستنداتهما أن المستأنف ضدهما - الطاعنين - أقاما الدعوى رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨١ طلب للحكيم ببطالان التسوية وإلزام المستأنف - المطعون ضده الأول -

برد الشيكات وأعلنت للمستأنف في ١٩٨١/٧/٦ في تاريخ لاحق لإعلانها ببروتستو عدم الدفع في ١٩٨١/٥/١٢ عن الشيك استحقاق ١٩٨١/٢/١٥ فأجابا بعدم الدفع وكان هذا البروتستو ازاء اجراء الاتفاق الذي استأجل به المستأنف ضدهما سداد التراماتهما ووافق المستأنف على التأجيل ووجد لهما الديون وتحرر ٢٦ شيكا بالتزاماتهما الا انه قد ظهر ان المستأنف ضدهما استهدفا المثل والتسويق ليس الا أكد هذا المعنى توقفهما عن دفع الشيك استحقاق ١٩٨١/٢/١٥ وهي مسألة موضوعية يخضع تقديرها لمحكمة الموضوع وتستخلص المحكمة ان المستأنف ضدهما توقفا عن دفع ديونهما في هذا التاريخ، وأنه بالابتناء على ما تقدم واذا كان المستأنف ضدهما قد توقفا عن دفع ديونهما التجارية الحالة الاداء والمدينة والمقدار والمحقة الوجود والغالبية من النزاع الجدى نتيجة عجز حقيقى ينبىء عن اضطراب مركز المستأنف ضدهما الحالى يعرض حقوق دائئيهما للخطر » وكان يبين من هذا الذى قرره الحكم انه اتخذ من مجرد امتناع الطاعنين عن سداد الشيك المستحق في ١٩٨١/٢/١٥ دليلا على توقفهما عن الدفع دون ان يبين الاسباب التى استند اليها في ان هذا التوقف كان ينبىء عن اضطراب خطير في حالة الطاعنين المالية وترعزع ائتمانها وهو ما يعجز محكمة النقض عن مراقبة تكيف الوقائع وانزال حكم القانون عليها في هذا الخصوص كما لم يبحث الحكم مدى جدية منازعة الطاعنين في الدين اكتفاء بما قرره من أن اعلانهما ببروتستو عدم الدفع كان سابقا على قيامهما بإعلان المطعون ضده الأول بالدعوى رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨١ تجارى كلى جنوب القاهرة وهو ما لا يؤدي بالضرورة الى عدم جدية تلك المنازعة فضلا عن مفاد هذا الاستدلال اذ أن الدعوى — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تعتبر مرفوعة بايداع صحيفة قلم كتاب المحكمة طبقا لما تقضى به المادة ٦٣ من قانون المرافعات ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور في التسييب والفساد في الاستدلال والخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

٢١٨ — يشترط في الدين الذي يشهر الافلاس عند التوقف عن دفعه ان يكون ديناً تجارياً حال الاداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى — يجب على محكمة الموضوع عند الفصل في طلب الافلاس ان تستظهر جميع المنازعات التى يثيرها الدين حول توافر هذه الشروط لتقدير جدية تلك المنازعات .

يشترط في الدين الذى يشهر الافلاس عند التوقف عن دفعه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان يكون ديناً تجارياً حال الاداء ومعلوم المقدار وخالياً من النزاع الجدى وأنه يجب على محكمة الموضوع عند الفصل في طلب الافلاس ان تستظهر جميع المنازعات التى يثيرها الدين حول توافر هذه الشروط لتقدير جدية تلك المنازعات . لما كان ذلك، وكان الطاعن — وعلى ما يبين من مدونات الحكم الابتدائى قد نازع الشركة المطعون ضدها الاولى في مقدار دينها استناداً الى ان له في ذمتها فروق أسعار مستحقة عن السلعة المباعة وفروق فوائد مضافة على حسابه المدين وانه اقام عليها بذلك دعوى الحساب رقم ٥٩٢٠ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى جنوب القاهرة وقدم شهادة رسمية تفيد قيام هذه الدعوى — وكان الاستئناف ينقل الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق ان ابداه بالاستئناف عليه أمام محكمة اول درجة من دقوع وأوجه دفاع وتعتبر هذه وتلك مطروحة أمام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف وعلى المحكمة ان تفصل فيها الا اذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشيء منها ضراحة أو ضمناً ولما كان الثابت من أوراق الدعوى ان الطاعن لم يتنازل أمام محكمة الاستئناف عن دفاعه المشار اليه ، وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر هذا الدفاع والمستند الدال عليه مع انه دفاع جوهري من شأنه اذا ثبتت جديته ان يتغير وجه الرأى في الدعوى فانه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٩ — العن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٥ ق)

٣١٩ - التوقف عن الدفع الذي يبرر اشهار الافلاس - بما لا يتعد
نفا بالمعنى الذي ينبىء عن اضطراب مالي - على محكمة الموضوع ان
... في حكمها الوقائع المكونة لدالة التوقف عن الدفع - علة ذلك

التوقف عن الدفع الذي يبرر اشهار الافلاس - وعلى ما جرى
به قضاء هذه المحكمة - هو الذي ينبىء عن مركز مالي مضطرب وضائقة
مستحكمة يترعرع معها ائتمان التاجر وتعرض بها حقوق دائنيه الى
خطر محقق أو كبير الاحتمال لئن كان امتناع المدين عن الدفع دون أن
تكون لديه أسباب مشروعة يعتبر قرينة في غير مصلحته ، إلا أنه قد
لا يعتبر توقفا بالمعنى السالف بيانه ، إذ قد يكون مرجع هذا الامتناع
عذرا طرأ عليه مع اقتداره على الدفع ، وقد يكون لئازعته في الدين من
حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل استحقاقه أو إنقضائه لسبب من
أسباب الانقضاء ، وكان على محكمة الموضوع أن تفصل في حكمها الوقائع
المكونة لدالة التوقف عن الدفع حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقبها
في تكييفها القانوني لهذه الوقائع ، وإذا كان البين من مدونات الحكم
المضعون فيه أنه اتخذ من مجرد امتناع الطاعنة عن سداد دين الاجرة
مبررا لاشهار افلاسها دون أن يبين ان كان هذا الامتناع ينبىء عن
اضطراب خطير في حالتها المالية وترعرع في ائتمانها والاسباب التي يستند
اليها في ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون
وشابه قصور في التسبيب بما يوجب بفضه دون حاجة لبحث باقى أوجه
الظن .

نص مدني ١٩٨٦/٣/٢١ - الطعن رقم ١٧٤ لسنة ٥٠ ق.

٣٢٠ - شروط الحكم ببطان تصرف المدين بطلانا وجوبيا طبقا لنص
المادة ٢٢٧ من قانون التجارة - ما يشترط للحكم ببطان تصرف المدين
الفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٨ من ذات القانون - وكيل الدائنين
وان اعبر بكلا عن جماعة الدائنين في ادارة اموال افلاس وتصفيتها ،
فانه يعتبر وكلا ايضا عن المفلس - مؤدى ذلك .

يشترط للحكم ببطان تصرف المدين بطلانا وجوبيا طبقا للمادة ٢٢٧

من قانون التجارة أن يكون التصرف من التصرفات التي ورد النص عليها في هذه المادة على سبيل الحصر مما يمتنع معه القياس عليها ، وأن يصدر التصرف في فترة الرتبة أو في الايام العشرة السابقة عليها ، كما يشترط للحكم بطلان تصرف المدين المفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٨ من ذات القانون أن يقع التصرف على أمواله خلال فترة الرتبة وأن يعلم المتصرف اليه باختلال احتمال المدين ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن وكيل الدائنين وإن اعتبر وكيلًا عن جماعة الدائنين في إدارة أموال التفليسة وتصفياتها ، فإنه يعتبر وكيلًا أيضا عن المفلس يحق له رفع الدعوى للمطالبة بحقوقه والطمع على الأحكام الصادرة ضده قبل شهر الإفلاس وتلقى الطعون على الأحكام الصادرة لصالحه بها مقادير أن هذه الأحكام تكون حجة عليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف على أنه لم يصدر من المفلس أى عقد أو وفاة بدين ، أو تصرف من التصرفات الواردة في المادتين ٢٢٧ ، ٢٢٨ من قانون التجارة كما لم يثبت للمحكمة أن امتناع المفلس عن سداد أجرة المحل - بفرض اعتباره تصرفا - كان بالاتفاق مع المالكه مع نبوء القصد اضرارا بالدائنين وأن الحكم رقم ١٨٠٠ سنة ١٩٧٣ مدنى مستعجل الاسكندرية القاضى بطرد المفلس من المحل لا يعتبر تصرفا يرد عليه البطلان وأن لهذا الحكم حجية في شأن رفع يد المفلس عن المحل موضوع النزاع إذ لم يثبت تغير الظروف بعد صدوره وأن هذه الحجية تمتد الى الطاعن وانتهى الحكم الى أن يد المفلس رفعت عن المحل المذكور تنفيذا للحكم المستعجل المشار اليه في ١٦/٩/١٩٧٣ وأن المائكة أجرته الى من يدعى مصطفى كرم عبد العزيز ثم استأجره المطعون ضده الاول في ١/٤/١٩٧٥ وكان ما قرره الحكم على هذا النحو له أصله الثابت بالأوراق ولا مخالفة فيه للقانون ويتضمن الرد على ما تمسك به الطاعن

من دفاع وكاف لحمل قضاء الحكم فان النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس ولا يعيب الحكم ما استترد اليه تأييدا لموجهة نظره من اجرائه مناضلة بين عقد ايجار المدين المفلس وعقد ايجار المطعون ضده الاول اذ انه استطراد زائد عن حاجة الدعوى يستقيم الحكم بدونه .
(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/٣١ - الطعن رقم ١٨٥٢ لسنة ٥٠ ق)

٣٢١ - تقدير مدى جدية المنازعة في الدين المرفوع بشأنه دعوى الافلاس وحالة الوقوف عن الدفع هو من المسائل التى يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع متى اقامت قضاءها على اسباب سائغة تكفى لحمله

تقدير مدى جدية المنازعة في الدين المرفوع بشأنه دعوى الافلاس وحالة الوقوف عن الدفع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو من المسائل التى يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها متى اقامت قضاءها على اسباب سائغة تكفى لحمله . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لمنازعة الطاعن في دين الشركة المطعون ضدها الثابت واضطراب مركزه المالى بقوله « انه يبين من ظاهر المستندات المقدمة من شركة النصر للتليفزيون والالكترونيات - المطعون ضدها الثانية - انها كانت تداين المذكور بمبلغ ٣٥٩٢٤ جنيه و ٢٤٢ مليم وانه قام بسداد مبلغ ١٧٥٠٠ جنيه ، ويدخل في المبلغ المسدد مبلغ ٣٠٠٠ جنيه المسدد امام هذه المحكمة ومنه المثبت بمحاضر الجلسات المييزة من قبل ، وهو ما يبين من كشف الحساب المقدم من المتدخلة كطلب المستأنف - الطاعن - ويبين من ظاهر هذه الاوراق أن المستأنف توقف عن سداد باقى مبلغ المديونية المشار اليه وهو دين معين المقدار ومستحق الاداء ، اما ادعاء المستأنف بأن جزءا من الدين قدره عشرة آلاف جنيه هو قيمة بضاعة أعادها الى الشركة فان هذا القول لا دليل عليه ، بل ان المستأنف لم يذكر شيئا عنه الا بعد هذه المدة الطويلة من التقاضى ومن ثم تكون منازعته بشأنه غير جدية ، كما انه عن قوله بأن مبلغ سبعة آلاف جنيه محل تسوية بين الطرفين فهذا بدوره قول عار عن الدليل مما تنتهى

معه المحكمة الى ان توقف المستأنف عن سداد باقى الدين وبعد اعطائه هذه الاجال الواسعة ليقوم به انما ينجم عن عجز حقيقى فى سداد ديونه مما يزعزع ائتمانه التجارى وكان هذا الذى اوردته المحكم المطعون فيه يكفى لحمل قضاائه فيما انتهى اليه من عدم جدية المنازعة فى دين الشركة المطعون ضدها الثانية وعجز الطاعن عن سداده مما يزعزع ائتمانه التجارى ، فان البعنى على المحكم بما اوردت به من الطعن يكون على غير اساس .

(نقض مبنى ١٩٨٧/٢/٢ - الطعن رقم ١٤١١ لسنة ١٥ ق)

التزام

٣٢٢ - استخلاص طلب المقاصة القضائية هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى الذى يدخل فى سلطة قاضى الموضوع وله فى سبيل اجرائها - عند طلبها بالطريق القانونى - ان يقدر كلا من الدينين ومدى المنازعة فيه واثرها عليه ثم يجرى المقاصة بهما بعد ذلك .

استخلاص طلب المقاصة القضائية هو من قبيل فهم الواقع فى الدعوى الذى يدخل فى سلطة قاضى الموضوع وله - عند طلبها بالطريق الذى رسمه القانون - فى سبيل اجرائها أن يقدر كلا من الدينين ومدى المنازعة فيه واثرها عليه ثم يجرى المقاصة بهما بعد ذلك ، لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع قد رأت أن مطالبة الطاعن بما أداه للمورث زيادة عن قيمة الاعمال التى نفذها ، يقابله طلب المطعون عليهم الحكم لهم بقيمة ما نفذه مورثهم زيادة عن المتفق عليه والتعويض عن عدول الطاعن عن اتمام الاتفاق ، وأن مفاد ذلك هو طلب المقاصة بين الدينين ، ثم أجرت هذه المقاصة وفق ما خلصت اليه من تقرير الخبير من استحقاق المطعون عليهم للمبالغ التى أوردها بتقريره فان الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٥ - الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٥٢ ق)

٣٢٣ - التضامن لا يفترض ولكن ينبغى أن يرد الى نص فى القانون او الى اتفاق صريح أو ضمني - م ٢٧٩ مدنى .

من المقرر عملاً بالمادة ٢٧٩ من القانون المدنى أن التضامن لا يفترض ولكن ينبغى أن يرد الى نص فى القانون أو الى اتفاق صريح أو ضمنى وعلى قاضى الموضوع اذا استخلص من عبارات العقد وظروفه أن يبين كيف افادته هذه العبارات والظروف ، ولما كان الثابت فى الدعوى أنها تقدم على أساس العقد المبرم بين المطعون ضدهما الأول والثانى والمؤرخ

٢٣/٤/١٩٦٣ وكان الثابت أن المطعون ضده الثانى قد أقر باستلام مبلغ سبعة آلاف جنيه تنفيذا لهذا العقد وقد تضمن الحكم المطعون فيه قضاء بانزام الشركة الطاعنة بهذا المبلغ بالتضامن مع المطعون ضدهما الثالث والرابع دون أن يبين كيف انصرف أثر هذا العقد اليهم أو سنده القانونى فى الزامهم بهذا المبلغ على وجه التضامن فانه يكون فضلا عن قصوره فى التسبب قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٣/٢٥ — الطعون ١٤٧٤ ، ١٤٩٨ ، ١٥٢١ لسنة ٥٣ ق ١ .

٣٢٤ — الشرط الواقف — أثره فى الالتزام وفى وجوده — نطاق سريته

احكامه — الشرط القانونى — ماعيته — طبيعته — أثره فى قيام الحق .

أن الشرط الواقف من شأنه أن يوقف نفاذ الالتزام الى أن تتحقق الواقعة المشروطة فيكون الالتزام فى فترة التعليق موجودا ، غير أن وجوده ليس مؤكدا ، وأحكام هذا الشرط الواقف انما تقتصر على الشرط الذى ينشأ عن ارادة الملتزم ، أما اذا كان القانون هو الذى فرض الشرط وعلق عليه حكما من الاحكام فذلك لا يعتبر شرطا بمعناه الصحيح إذ الشرط أمر عارض لا يلحق الحق الا بعد تكامل عناصره فيضاف اليه ويمكن تصور الحق بدونه ، وذلك بعكس الشرط الذى يكون القانون مصدره ، لانه فى هذه الحالة يعد عنصرا من عناصر الحق ذاته ، ولا يتصور قيام الحق بدونه ومن ثم لا يوجد الحكم المشروط ولا يثبت الا عند تحقق شرطه ، أما قبل ذلك فلا يثبت لان الاصل أن الاثر لا يسبق المؤثر ، لما كان ذلك وكانت موافقة مجلس الوزراء أمرا أشترطه القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ لامكان تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضي الفضاء فان هذه الموافقة تعد من عناصر الحق ذاته لا يتصور قيامه بدونها ، وبالتالي فانه لا على الحكم المطعون فيه ان هو لم يستجب لطلب الطاعنة وقف

لدعوى أو تأجيلها بشين حصولنا على موافقة مجلس الوزراء ومقدم
ويؤثر هذا السعي في غير محله .

١ - نشر منى ١٦٨٥/٢/٢٨ - الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٤١ ق

٣٢٥ - لأحائز أن يحتج بالحق في حبس العقار في مواجهة أنفسهم ومن
بينهم الخلف الخاص التابع له - مناه ذلك - انشئ في الحبس لا يخلط
بالحقوق العينية ولا يشاركها في خصوصياتها ولا يعطى لأحائز الشيء التلق في
التبوع والتفهم .

حق الحائز في حبس العقار مقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه
المحكمة - تنفيذا للحق في الحبس الذي نصت عليه المادة ١/٢٤٦ من
القانون المدني من أن « لكل من التزم بأداء شيء أن يتمتع عن الوفاء به
مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مقرتب عليه بنسب التزام المدين
ومرتبط به ، أو مادام الدائن لم يتم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه .
هذا » ومن ثم فإن لأحائز أن يحتج بالحق في حبس العقار في مواجهة
الغير ومن بينهم الخلف الخاص للتابع له ، إلا أن هذا الحق لا يسرى على
من يشهر حقه من أصحاب الحقوق العينية قبل أن يثبت لأحائز الحق في
حبس العين ، لأن الحق في الحبس لا يخلط بالحقوق العينية ولا يشاركها
في خصوصياتها ولا يعطى لأحائز الشيء الحق في التبوع والتقدم ، وإذا كان
الناصب بمدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الرابع قد سجل
الحكم الصادر لصالحه في الدعوى رقم ٧٤٥٣ لسنة ١٩٧٨ بصحة ونفاذ
عقد مشتراه للعين محل النزاع والمؤرخ ١٩٧٦/١٢/٢٧ وذلك بتاريخ
١٩٨٠/٥/١١ وارتد أثر هذا التسجيل إلى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى
المذكورة في ١٩٧٨/٦/٢٨ أي قبل شراء الطاعنين لذات العين بالعقد
المؤرخ ١٩٧٨/١٠/٣١ ومن ثم فإنه لا يجوز لهم التمسك بالحق في حبس
العين في مواجهة المطعون ضده الرابع الذي قام بشهر حقه قبل أن يثبت
لنطاعنين الحق في حبسها .

١ - نقص مدنى ١٩٨٥/١٢/٣١ - الطعن رقم ٨٨٥ لسنة ٥٢ ق (

٣٢٦ — لا محل للرد اذا كان الدفع عن بصيرة وترو — ماعية الاكراه

الدافع على الوفاء .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة ١٨١ من القانون المدني على أنه « ١ — كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده ٢ — على أنه لا محل للرد اذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه الا أن يكون ناقص الاهلية أو يكون قد أكره على هذا الوفاء » يدل على أنه لا محل للرد اذا كان الدفع عن بصيرة وترو أى عن علم الدافع بأنه غير ملزم بما دفعه ، وأن الاكراه الدافع على الوفاء هو الضغط الذى تتأثر به ارادة الشخص ويدفعه الى الوفاء متى كان من شأن الوسيلة المستخدمة أن تشيع الرهبة في نفس الموفى وتدفعه الى الوفاء ، وقيام عدم العلم وتقدير وسيلة الاكراه ومدى أثرها من المسائل الموضوعية التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع لتعلق ذاك بالواقع — لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الاول لم يكن يعلم وقت الوفاء بأنه غير ملزم بما دفعه لان دين البنك لم يتحدد مفرداته في ذمته الا بعد ندب خبير في الدعوى لتصفية الحساب بين الطرفين واطلاعه على أوراق الدين التى حجبها عنه البنك دون مبرر رغم تكرار طلبه موافاته بها وكان وبفاؤه أثناء قيام الخصومة تحت تأثير التهديد بتوقيع الحجز استيفاء لهذا الدين ورتب على ذلك أحقية المطعون ضده الاول في استرداد ما دفع وهذا من الحكم انتخلاص سائق من أصل ثابت بالأوراق ويضحي النعى جدلا موضوعيا غير مقبول .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢ — الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٥١ ق)

٣٢٧ — المقصود يكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب

كشروط لسريان فوائد التأخير ان تاريخ المطالبة القضائية وفقا لنص المادة ٢٢٦ مدنى .

المقصود يكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب كشروط

بان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية وفقا لنص المادة ٢٢٦

من القانون 'المدنى هو ألا يكون المبلغ المطالب به تعويضا خاضعا في تحديده
 سلق تقدير القضاء أما حيث يكون التعويض مستندا الى أسس ثابتة
 بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير ، فإنه يكون معلوم المقدار
 وقت الطلب ولو نازع المدين في مقداره ، اذ ليس من شأن منازعة المدين
 اطلاق يد القضاء في التقدير بل تظل سلطته التقديرية محدودة النطاق
 ومقصورة على حسم النزاع في حدود الاسس المتفق عليها لما كان
 ذلك وكان الثابت من الاوراق ان عقد التأمين قد تضمن التزام الشركة
 الطاعة بالتعويض على أساس القيمة المؤمن بها أو ثمن البضاعة المسروقة
 أيهما اقل وكان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد
 التزم هذه الاسس فإنه اذ قضى بسريان الفوائد من تاريخ المطالبة
 القضائية استنادا الى أن التعويض المطالب به معلوم المقدار وقت الطلب
 فإنه يكون قد اصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على
 غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٤ — الطعن رقم ١١٦٢ لسنة ٤٩ ق)

٢٢٨ — يجوز تعليق الالتزام الارادى على امر مستقبل غير محقق
 الوقوع — لقاضى الموضوع أن يستخلص تحقق الشرط الواقف او تخلفه
 باعتباره من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها .

لما كان من الجائز تعليق نفاذ الالتزام الارادى على امر مستقبل
 غير محقق الوقوع ولقاضى الموضوع أن يستخلص تحقق الشرط الواقف
 أو تخلفه باعتباره من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها . لما كان
 ذلك وكما الثابت بالبند الثانى من عقد القرض المؤرخ ١٩٦٦/٥/١١ أن
 الطرفين قد اتفقا على أن يقوم المطعون ضده برد مبلغ القرض على أربعة
 أقساط سنوية خضما من صافى أرباح تشغيل مركبه الذى تعاقدت الطاعة
 معه على تشغيله ، وكانت محكمة الاستئناف قد استخلصت من ذلك أن
 التزام المطعون ضده برد مبلغ القرض كان معلقا على شرط واقف هو
 تحقيق ربح من استغلال الطاعة لمركبه وأن هذا الشرط لم يتحقق نتيجة

عدم تقديم الطاعنة كشفاً بنتيجة ادارتها واستغلالها للمركب وكان هذا الاستخلاص سائغاً ويتفق مع عبارات عقد القرض وكافياً لحمل قضاء الحكم فان النعى عليه بمخالفة القانون والقصور يكون على غير أساس ولا يغير من هذا النظر ما تثيره الطاعنة من استحالة تشغيلها للمركب بعد السنة الاولى بسبب حرب سنة ١٩٦٧ اذ ليس لذلك من أثر على صحة قيام الشرط الذى علق عليه رد مبلغ القرض مادام أن هذا الشرط كان ممكناً وقت اشتراطه ولو أصبح بعد ذلك مستحيلاً .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/٣ - الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٥٥ ق)

٣٢٩ - الشرط الجزائي هو ما يحدده المتعاقدان مقبلاً من تعريض عند امتناع المدين عن تنفيذ التزامه أو تأخره في التنفيذ - م ٢٢٣ مدنى .

لما كان البند ٤ من شروط المزاد ينص على أن « يلتزم من يرسو عليه المزاد ان يسدد للشركة باقى مقدم الثمن حيث يستكمل المقدم الذى تحدد بواقع ٤٠٪ من اجمالى الثمن خلال ٧٢ ساعة من تاريخ الجلسة ... » وتحسب قيمة التأمين ضمن اجمالى الثمن واذا لم يسدد من يرسو عليه المزاد استكمال المقدم فى الموعد المحدد اعتبر مئسجاً واصبحت قيمة التأمين المدفوع من حق الشركة دون معارضة ودون حاجة الى اجراء قضائى ... » وكان العقد بين الطرفين قد انعقد على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الاول واصبح الراسى عليه المزاد ملتزماً بموجبه بسداد باقى مقدم الثمن خلال أجل معين ، وكان الشرط الجزائى طبقاً للمادة ٢٢٣ من القانون المدنى هو ما يصدره المتعاقدان مقدماً من تعويض عند امتناع المدين عن تنفيذ التزامه أو تأخره فى التنفيذ فان النص فى البند ٤ سالف الذكر على صيرورة التأمين المدفوع لدخول المزاد من حق الشركة اذا تخلف الراسى عليه المزاد عن تنفيذ التزامه بسداد باقى مقدم الثمن خلال أجل معين يكون شرطاً جزائياً . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/١٦ - الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٥٤ ق)

١٢ - اوجب المشرع على من تسلم غير المستحق رد ما حصل عليه
مضافا اليه الفوائد - شرت ذلت - افترض المشرع توافر سوء نية من
وقت رفع دعوى رد غير المستحق .

النص في المادة ١٨٥ من القانون المدني على أنه « ١ - إذا كان من
تسلم غير المستحق حسن النية فلا يلتزم أن يرد الا ما تسلم ٢ - اما اذا
كان سييء النية فانه يلتزم ان يرد أيضا الفوائد والارباح التي جناها أو
التي قصر في جنيها من الشيء الذي تسلمه بغير حق وذلك من يوم الوفاء
أو من اليوم الذي أصبح فيه سييء النية - ٣ - وعلى أي حال يلتزم
من تسلم غير المستحق برد الفوائد والمثمرات من يوم رفع الدعوى »
يدل على ان المشرع قد أوجب على من تسلم غير المستحق رد ما حصل
عليه مضافا اليه الفوائد متى كان سييء النية وقد اعتبره المشرع بذلك
من الوقت الذي ترفع فيه دعوى رد غير المستحق . متى كان ذلك وكان
الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر إذ أغل أثر دعوى استرداد غير
المستحق رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٣ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية التي اقامها
الطاعن فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .
(نقض مدنى ١٩٨٦/٤/٣ - الطعن رقم ٨٩٦ لسنة ٥٢ ق)

٣٣١ - الأصل أن للدائن طلب تنفيذ التزام مدينه عينا - استثناء -
إذا كان التنفيذ العيني مرهقا للمدين يجوز ان يقتصر على دفع تعويض نقدي -
شرط ذلك - كلما كان الضرر متشيرا تعين على انقضى النظر فيه لا كما كان
عندما وقع بل كما صار اليه عند الحكم .

الأصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للدائنين طلب
تنفيذ التزام مدينه عينا ويرد على هذا الأصل استثناء من حق القاضى
اعماله تقضى به الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدني وهو
حالة ما اذا كان التنفيذ العيني مرهقا للمدين اذ يجوز في هذه الحالة
ان يقتصر على دفع تعويض نقدي اذا كان لا يلحق بالدائن ضررا جسيما ،

كما ان المقرر في قضاء هذه المحكمة انه كلما كان الضرر مغيرا تعين على القاضى النظر فيه لا كما كان عندما وقع بل كما صار اليه عند الحكم .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٣ — الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٥٣ ق)

٣٣٢ — الالتزام بقيام بعمل ايجابى يكفى بشأته أن يثبت الدائن وجوده ويكون على المدين عبء تنفيذه له — اذا لم يتم التنفيذ العينى للالتزام يتعين اعمال الشرط الجزائى الاتفاقى .

لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الاول نسب الى الطاعن اخلاله بالترامة المترتبة على العقد المبرم بينهما فى ١٩٧٧/١/٥ بعدم كتابة اسمه كمنتج لفيلم الاقمر على تترات وعلى أفيشات الدعاية الخاصة به وطلب الزامه بقيمة التعويض المتفق عليه بذلك العقد كجزاء لاخلاله بهذا الالتزام ، ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم أن التزام الطاعن بكتابة اسم المطعون ضده الاول كمنتج على تترات الفيلم المذكور وعلى أفيشات الدعاية الخاصة به هو التزام بالقيام بعمل ايجابى يكفى بشأته أن يثبت الدائن وجوده ويكون على المدين عبء تنفيذه له وكان الثابت ان الطاعن المدين لم يقدم لمحكمة الموضوع الدليل على أن التنفيذ العينى للترامة المشار اليه قد تم فعلا كما لم يطالب منها بمكينه من اثبات ذلك ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى أن التنفيذ العينى للالتزام المشار اليه لم يتم ورتب على ذلك اعمال الشرط الجزائى المتفق عليه عند الاخلال به يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه بمخالفة القانون والتقصير فى التسبيب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/١٦ — الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٥٠ ق)

٣٢٣ - للمدين الوفاء بدينه عن طريق ايداعه مباشرة دون عرضه على الدائن اذا كانت هناك اسباب جدية تبرر ذلك - ماهيتها - لا يمنع من صحة الايداع ان يكون معلقا على شرط يحل للمدين فرضه - ميعاد سريان تقادم الدين .

النص في المادة ٣٣٨ مدنى على أن « يكون الايداع أو ما يقوم مقامه من اجراء جائز أيضا اذا كان المدين يجهل شخصية الدائن أو موطنه أو كان الدائن عديم الاهلية أو ناقصا ولم يكن له نائب يقبل عنه الوفاء أو كان الدين متنازعا عليه بين عدة اشخاص أو كانت هناك أسباب جدية أخرى تبرر هذا الاجراء » . يحل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن للمدين الوفاء بدينه عن طريق ايداعه مباشرة دون عرضه على الدائن اذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك ومن هذه الاسباب حالة ما اذا كان المدين يطالب بالتزام مقابل لم يتيسر له استيفاؤه قبل تنفيذ التزامه . كما انه من المقرر في قضاء هذه المحكمة ايضا انه لا يمنع من صحة الايداع ان يكون معلقا على شرط يحل للمدين فرضه لما كان ذلك وكان يبين من الاوراق ان هيئة المساحة اودعت المبلغ المتنازع عليه خزانة محكمة الزقازيق الابتدائية وعلقت صرفه على ستيفاء المستحقين لشروط الصرف . ومن ثم فان هذا الايداع يبرىء ذمتها قبل مستحقى التغويض ويكون تصرفها وفاء بالايداع وليس بحالة حق . لما كان ما تقدم وكان نص المادة ٣٨١ من القانون المدنى قد جرى في فقرتها الاولى على انه « لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص الا من اليوم الذى يصبح فيه الدين مستحق الاداء » . يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان يبدأ سريان التقادم من وقت استحقاق الدين اذا ان الدائن لم يكن يستطيع المطالبة بالدين قبل استحقاقه وينبغى ان يكون الدائن خلال مدة التقادم قادرا على المطالبة بالدين ولم يفعل فیتقادم الدين جزاء له على اهماله . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واقام قضاءه باحقية المضمون ضدهم للودیعة على ما ثبت من تقرير الخیر المنتدب في الدعوى من ان

هيئة المساحة علقت صرف الوديعة للمطعون ضدهم على شرط استيفاء شروط الصرف وان التقدم لا يبدأ الا من وقت تحقق هذا الشرط بتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٦ فان الحكم لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ويكون النفي على غير أساس وحيث انه لا تقدم يتعين رفض الطعن .
(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٤ - الطعن رقم ٨٥٥ لسنة ٥٢ ق)

٣٣٤ - يتم في الأصل تنفيذ الالتزام عيناً ويصار الى عوضه اذا استحال التنفيذ العينى او اتفق الدائن والمدين على الاستعاضة بالتعويض عن التنفيذ العينى .

مفاد نص المادتين ١/٢٠٣ ، ٢١٥ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأصل هو تنفيذ الالتزام عيناً ، ويصار الى عوضه أى التنفيذ بمقابل اذا استحال التنفيذ العينى أو اتفق الدائن والمدين على الاستعاضة بالتعويض عن التنفيذ العينى سواء كان ذلك صراحة أو ضمناً . وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن التزم بموجب الأقرار المؤرخ ١٩٨١/٣/٢٥ بأن يؤدي للمطعون عليها قيمة مصوغاتها المودعة عنده والمبينة بقائمة منقولاتها ، نقداً ، فان مؤدى ذلك أنهما استعاضا بالتعويض عن تنفيذ التزامه برد تلك المصوغات عيناً ، واذ كان ذلك الاتفاق لم يتضمن تحديداً لقيمة التعويض المستحق للمطعون عليها ولا يوجد نص فى القانون يوجب اتباع معايير معينة لتقديره ، فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى فى حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية - الى تقدير التعويض بمبلغ ١٠٠٠ جنيه مراعيًا فى ذلك ارتفاع سعر الذهب وقت التقاضى عنه وقت استلام الطاعن للمصوغات المطالب بقيمتها ، لا يكون قد قضى بما لم يطلبه الخصم ويكون النفى عليه بالباطل بهذين السببين غير سديد .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/١٨ - الطعن رقم ٧٢١ لسنة ٥٢ ق)

٣٣٥ — استصدار المدين حكما من القضاء بالإيداع وفقا للمادة ٣٣٦ مدنى لا يعد من الشروط الحتمية لصحته فيجوز للمدين ايداع الشيء المعين بذاته مع انذار الدائن بتسلمه .

المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان استصدار المدين حكما من القضاء بالإيداع وفقا للمادة ٣٣٦ من القانون المدنى لا يعد من الشروط الحتمية لصحته فيجوز للمدين ايداع الشيء المعين بذاته مع انذار الدائن بتسلمه على ان يخضع الامر بعد ذلك لرقابة القضاء عند المنازعة في صحة الوفاء ، وكان حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص سائغا في نطاق سلطة محكمة الموضوع التقديرية — وعلى ما يبين من الرد على الوجه الثانى من السبب الاول والسبب الثالث انه عندما عرضت المطعون ضدها الثانية على الطاعن ادواته ومهمات بانذار رسنى بعد انتهاء اعمال المقابلة رفض الاستلام بدون مبرر فقامت بايداعها أحد المخازن ثم انذرته بالإيداع وصرحت له باستلامها بغير قيد ولا شرط فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر هذا الاجراء مماثلا للإيداع في حكم المادة ٣٣٩ مدنى ويؤكد صحة العرض ويتوافر فيه موجب الإيداع فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٣/١٢ — الطعن رقم ٢٣٥٢ لسنة ٥٢ ق)

التماس إعادة النظر

٣٣٦ - شروط قبول التماس إعادة النظر وفقا للمادة ٢/٢٤١

مرافعات .

يشترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا للمادة ٢/٢٤١ من قانون المرافعات ثبوت تزوير الورقة التي كانت أساسا للحكم اما باقرار الخصم واما بالقضاء بتزويرها وكان البين من مدونات الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٧/١١/١٩٨٠ انه اعتمد في قضائه على تقرير الخبير المنتدب ولم يعول على مذكرة المطعون ضدهم لما كان ما تقدم فلا تثريب على الحكم المطعون فيه اذ هو أعرض عن تحقيق الادعاء بتزوير اعلان تلك المذكرة وقضى بعدم قبول هذا الادعاء ويكون النعى عليه بالاخلاق - بحق الدفاع والفساد في الاستدلال على غير أساس .

(نقض مدني ١٦٨٥/١٢/٢٦ - الطعون ارقام ٥٦٣ ، ٥٨٢ ، ٦٧٦ لسنة ٢٠٠٢ ق) .

٣٣٧ - الغش الذي يبيح التماس إعادة النظر في الحكم الانتهائي - ما يشترط في الورقة التي يحصل عليها الملتمس بعد صدور الحكم .

الغش الذي يبيح التماس إعادة النظر في الحكم الانتهائي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه واظهار حقيقته للمحكمة - اما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول طرف على آخر فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه - كما يشترط في الورقة التي يحصل عليها الملتمس بعد صدور الحكم أن تكون محجوزة بفعل الخصم وأن تكون قاطعة في الدعوى بحيث لو قدمت لغير وجه الحكم فيها لمصلحة الملتمس - لما كان ذلك من الثابت من أوراق الطعن وما حصله الحكم المطعون فيه بمدوناته

أن حاصل دفاع المطعون ضده الاول في دعوى الشفعة التي أقامها الطاعن انه تصرف بالبيع في العقار موضوع الدعوى لآخرين تنازلا عن الصفقة لشخص ثالث وقد تمسك الطاعن بصورية هذه التصرفات صورية مطلقة وقضت المحكمة في دعوى الشفعة بعدم قبولها على سند من ان الطاعن لم يختصم المشتريين من المطعون ضده الاول رغم اخطاره بالبيع الصادر لهما قبل تسجيل اعلان الرغبة في الشفعة وأن المشتري الثاني هو صاحب الشأن في نفي الصورية في عقده واثبات جديته مما لازمه وجوب اختصاصه في الدعوى وهو مالم يفعله الطاعن ، وكان مؤدى ذلك أن ما أبداه الطاعن من دفاع بشأن الصورية وما قدمه من مستندات للتدليل عليها قد تناولته الخصومة في دعوى الشفعة وقالت المحكمة كلامتها فيه وقضت بعدم قبول الدعوى فان الحكم المطعون فيه اذ خلاص من ذلك الى عدم توافر حالات التماس اعادة النظر اللتين أقيم عليهما الالتماس وانتهى الى القضاء بعدم قبوله يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٤/١/١٩٨٦ - الطعن رقم ٨٥٩ لسنة ٥٢ ق)

٢٣٨ - اذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ولم يرد منه انه قصود الى ذلك فان سبيل الطعن عليه انما يكون بالتماس اعادة النظر أمام المحكمة التي اصدرت الحكم لتستدرك ما وقع من سهو غير متعمد .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة انه اذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ولم يرد منه انه قصود الى ذلك فان سبيل الطعن عليه انما يكون بالتماس اعادة النظر وفقا للمادة ٢٤١/٥ من قانون المرافعات أمام المحكمة التي اصدرت الحكم لتستدرك ما وقع من سهو غير متعمد فتبادر الى اصلاحه متى تبيحت الى سببه . وكان البين من

اغفال الشركة المطعون ضدها تناول دعوى الضمان الفرعية بصحيفة استئنافها للحكم الابتدائي أو بمذكراتها أمام محكمة الاستئناف أن الشركة المذكورة لم تستأنف الحكم في الدعوى الفرعية فان الحكم المطعون فيه اذ قضى عن غير عمد في اندعوى الفرعية ايضا دون ان تكون مطروحة عليه يكون قد قضى بأكثر مما طلبه الخصوم بما يجعل سبيل الطعن عليه التماس اعادة النظر ويكون الطعن المائل غير جائز •

نقض مدني ١٢/٣/١٩٨٧ — الطعن رقم ١٠٧٦ لسنة ٥٢ ق

أمر أداء وأمر على عريضة

٢١٠ - يكون التظلم من الأمر إما بنفس القاضى الأمر أو للمحكمة المختصة التابع لها - المادتين ١٩٧ ، ١٩٩ مرافعات .

نصت المادة ١٩٧ من قانون المرافعات على أن للطاعن إذا صدر الأمر برفض طلبه ولمن صدر عليه الأمر الحق في التظلم الى المحكمة المختصة الا اذا نص القانون على خلاف ذلك . كما نصت المادة ١٩٩ من ذات القانون على أن يكون للخصم الذى صدر عليه الأمر بدلاً من التظلم للمحكمة المختصة انحق في التظلم منه لنفس القاضى الأمر ، ومفاد ذلك ان التظلم من الأمر إما ان يكون لنفس القاضى الأمر أو ان يكون للمحكمة المختصة التابع لها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد ان قضى بالغاء الحكم المستأنف والأمر المتظلم منه على سند من عدم اختصاص القاضى الأمر محلياً أحال الدعوى الى محكمة الإسكندرية الابتدائية فإنه يكون قد جانب صحيح القانون فيما تزيد فيه بقضائه بإحالة الدعوى لأنه وقد قضى بالغاء الحكم المستأنف والأمر المتظلم منه لم يعد باقياً في الدعوى أو التظلم ثمة محل يمكن ان يحال الى محكمة أخرى لنظره أو الفصل فيه وهو ما أضحي به قضاؤه بالإحالة وارداً على غير مورد بما كان يتعين معه القضاء بانتهاء الدعوى الأمر الذى يتعين من أجله القضاء بنقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً في خصوص ما قضى به من إحالة الدعوى الى محكمة الإسكندرية الابتدائية .

(نقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٥ - الطعن رقم ١١٤ لسنة ٥٠ ق)

٢٤٠ - الاختصاص بإصدار الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الفيز يتوقف على طبيعة الدين المحجوز من أجله

ان مفاد نص المادتين ٢١٠ ، ٣٢٧ من قانون المرافعات أن الأمر بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير يصدر إما من قاضى الأمور الوقتية وإما

من القاضي المختص بإصدار أمر الاداء تبعا لطبيعة الدين المحجوز من أجله فان كان الدين من الديون التي تتوافر فيها شروط اصدار أمر الاداء لجأ الدائن إلى قاضي أمر الاداء والا. تعين عليه ان يلجأ الى قاضي الامور الوقتية . لما كان ذلك وكان الثابت مما حصله الحكم المطعون فيه ان الدين المحجوز من أجله والمطالب به هو دين من النقود ثابت بالكتابة وحال الاداء وأن الحق الظاهر من عبارات الرقعة غير قابل لمنازعة فيه وكان لهذا الذي استخلصه الحكم أصل ثابت بالأوراق فانه اذ رتب على ذلك اختصاص قاضي الامر بالاداء بإصدار أمر حجز ما للمدين لدى الغير يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/٢٦ — الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥٠ ق)

أموال الدولة

٢٤١ - ماهية الاموال العامة - اداء تخصيصها المنفعة العامة -
المعيار في التعرف على صفة المال العام - الحظر الوارد عليها - م ٨٧ من مرسوم

ان المشرع اذ نص في المادة ٨٧ من القانون المدني على ان « تعتبر أموالاً عامة ، العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص ، وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها أو التحجز عليها أو تملكها بالتقادم » فقد دل على أن المعيار في التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة وأن هذا التخصيص كما يكون بموجب قانون أو قرار ، يجوز أن يكون تخصيصاً فعلياً ، لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقدير قيمة عمل الخير والاخذ بتقريره متى اقتضت بكفاية الابحاث التي أجراها وسلامة الأسس التي بنى عليها رأيه ، ولها أن تستدل على وضع اليد المدة الطويلة متى توافرت فيه الشروط القانونية ، بما في الدعوى من قرائن ومستندات طالما أقامت قضاءها على ما يؤدي إلى ما انتهت إليه ، وكان البين من مدونات حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه لأسبابه ، أن محكمة الموضوع في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها قد خلصت إلى أن الأرض المقام عليها المنزل محل النزاع لم يسبق تخصيصها للمنفعة العامة وأن وضع يد المطعون عليهما ومورثتهما من قبيلهما عليها استوفى شرائطه القانونية بنية الملك وانتهت إلى عدم جدية كل من عقد الإيجار وطلب الشراء المشار اليهما بسبب النسي ، وثبوت ملكة المنزل موضوع الدعوى للمطعون عليهما طالما قضت على جوازتهما للأرض محل النزاع المقام عليهما. هذا المنزل مدة خمس عشرة سنة قيل العمل بإحكام القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعدل لنص المادة ٩٧٠ من القانون المدني وعدلت في ذلك

على ما اطمأنت اليه مما جاء بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى . بعد
اطلاعه على مستندات الطرفين ومناقشتها وبعض الشهود ينتقله الى
العين محل النزاع ومعاينتها ، ومن ثم فإن النعى لا يعدو أن يكون في
حقيقته جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للادلة وهو ما لا يجوز
أمام محكمة النقض ويكون هذا النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١/٣ - الطعن رقم ٨٧٥ لسنة ٥١ ق)

٣٤٢ - اخرج المشرع الاملاك العامة من دائرة المعاملات وحظر تملكها
بوضع اليد وجعل لها هذه الحصانة طالما هي مخصصة للمنفعة العامة -
يترتب على زوال الحصانة بزوال التخصيص دخولها في عداد الاملاك
الخاصة - مؤدى ذلك قبل صدور القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ .

أن القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - اذ اخرج
الاملاك العامة من دائرة المعاملات ونص على عدم جواز تملكها بوضع
اليد انما جعل هذه الحصانة لتلك الاملاك طالما هي مخصصة للمنفعة العامة ،
فاذا ما زال هذا التخصيص لسبب من الاسباب خرجت من دائرة الاملاك
العامة ودخلت في عداد الاملاك الخاصة فتأخذ حكمها ، ويصح تملكها
بوضع اليد المدة المكسبة للتملك قبل صدور القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ،
لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة
الموضوع قد خلصت في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير
الادلة فيها وما اطمأنت اليه من تقرير الخبير المنتدب في الدعوى الى
أن الارض موضوع النزاع انتهى تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة منذ
سنة ١٨٩١ واستمر وضع يد المطعون عليهم ومن سبقهم من البائعين
على تلك الارض حتى سنة ١٩٥٧ مدة ٦٦ سنة وضع يد ظاهر هادى لم
ينازعهم فيه أحد فتملكوها قبل صدور القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧
بقد أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أسباب تكفى لحمله والنمى
يعدو أن يكون في حقيقته جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع

للاذية وهو ما لا يحوز أمام محكمه النقض ، ومن ثم يكون هذا النعى
على غير أساس .

نقض محسنى ١٩٨٥/٢/٦ - الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥١ ق ١

٢٤٢ - معيار اعتبار الجبانة أموالاً عامة - سلطة الإشراف
وإدارته - الماسين ٢٠١ في ١٩٦٦/٥ .

البص في المادة الأولى من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٦ في شأن
الجبانة - والذي يحكم واقعة النزاع - على أن « تعتبر جبانة عامة
كل مكان مخصص لدفن الموتى ، قائم فعلاً وقت العمل بهذا القانون ،
وكذلك كل مكان يخصص لهذا الغرض بقرار من السلطة المختصة وتمتد
إراضي الجبانة من الأموال العامة » وفي المادة الثانية على أن « تتولى
المجالس المحلية في حدود اختصاصها إنشاء الجبانة وصيانتها وإلغائها
وتحديد رسم الانتفاع بها وذلك طبقاً للشروط والأوضاع التي
تحددها اللائحة التنفيذية » وقد صدرت هذه اللائحة بقرار وزير الصحة
رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ ونصت المادة الأولى منها على أن « تتولى المجالس
المحلية كل في حدود اختصاصه حصر جميع الجبانة العامة (والمرافق)
الخاصة وقيدتها في سجلات خاصة مرقمة الصفائف ومختومة بخاتم
المجلس المختص » ونصت المادة السادسة منها على أن « يضع المجلس
المختص الأسس والمعايير والقواعد الواجب مراعاتها لتحديد مساحة
الجبانة وتخطيطها وإنشائها » ونصت المادة الثامنة منها على
أن « يكون للمجلس المحلي الإشراف على حراسة الجبانة ونظافتها »
يدل على أن الجبانة تعتبر أموالاً عامة منها دامت مدة الدفن فيها
وتخصصت بالفعل لهذه المنفعة العامة وإن للمجالس المحلية حصرها
والإشراف عليها وإدارتها على النحو الذي بينته اللائحة التنفيذية آنفة
الذكر ، وهو ذات ما كان مقرراً من قبل في ظل العمل باللائحة الجبانة
الصادرة بتاريخ ١٠/٣٠ ١٨٧٧ وكذلك في ظل العمل بذكريتو
١٨٨٧/١٢/٦ مما يفيد أن الجبانة جميعها كانت تعتبر قبل صدور

القانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٦ من الاموال العامة وتشرف عليها الدولة ممثلة في أجهزتها التنفيذية المختصة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه ان محكمة الموضوع في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها قد خلصت الى أن الأرض محل النزاع كانت مخصصة لدفن موتى المسلمين وقت العمل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٦٦ وما زالت وبالتالي تعتبر من الاموال العامة التي لا يجوز تملكها — وعولت في ذلك على ما اطمأنت اليه مما جاء بتقرير كل من الخبيرين المنتدبين في الدعوى واللذين انتقلا الى الأرض المذكورة وعائناهما واطلع احدهما على السجل الخاص بالجبانات بمديرية الشؤون الصحية بأسسيوط والمكاتبات الخاصة بهذا الموضوع بقسم المساحة المحلى بأسسيوط والتي ترجع الى تاريخ ٦/٥/١٩٢٢ ، فان الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون .

(نقض مدني ١٩٨٥/٣/٢٨ — الطعن رقم ٢٠١٦ لسنة ٥١ ق)

٣٤٤ — لا يرد على الاموال العامة أي سبب من اسباب كسب الملكية —
المادة ٨٧ من القانون المدني .

الاموال العامة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يرد عليها أي سبب من اسباب الملكية عملاً بما تقتضيه المادة ٩ من القانون المدني السابق والمادة ٨٧ من القانون المدني الحالي ، فوضع اليد عليها مهما طالّت مدته لا يكسبه الملكية ما لم يقع زوال حصة المال العام عنها ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن الأرض محل النزاع مخصصة للمنفعة العامة — كجزء من جسر بصر بيل الصغير — واذ اغفل الحكم المطعون فيه بحث هذا الدفاع الجوهرى ، الذى لو صح لتغير به وجه الرأى في الدعوى فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وعابه القصور في التسبيب ، مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/١٠ — الطعن رقم ٦٨٢ لسنة ٥١ ق)

٢٤٥ - شروط وقيود واجراءات بيع املاك الميرى بالحررة - المادتين

١٨٤ ، ١٩٠ من المنشور ١٠٠ الصادر من نظارة المالية في ١٩٠٢/٨/٢١ .

النص في المادة ١٨ من المنشور رقم ١٠٠ الصادر من نظارة المالية بتاريخ ٢١ من اغسطس سنة ١٩٠٢ في شأن شروط وقيود بيع املاك الميرى الحررة - والذي تمت اجراءات البيع في ظله قبل صدور القرار الجمهورى رقم ٢٠١ لسنة ١٩٥٨ في شأن اعادة تنظيم وزارتى الخزانة والاقتصاد والتجارة وادخال بعض التعديلات على اختصاصات بعض الوزارات وما طرأ عليه من تعديل على ان « كل بيع يلزم ان يتصدق عليه عليه من نظارة المالية سواء كان قد حصل بالمزاد أو بواسطة عطاءات داخل مظاريه مختوم عليها أو بالممارسة ما عدا الحالة المختصة ببيع القطع الناتجة عن زوائد التنظيم التى لا يتجاوز مجموع الثمن المقدر لها عشرة جنيهات عن كل قطعة فهذه القطع هى فقط التى يجوز بيعها بدون تصديق النظارة - ويبلغ تصديق النظارة الى المشتريين بمعرفة المديرىات والمحافظة ذات الشأن فى الاعلانات التى يطلب منهم فيها سداد باقى الثمن وما يتبعه » وفى المادة ١٩ من ذات المنشور على أنه اذا رغب المشتريين قبل التصديق من نظارة المالية على البيع سداد باقى الثمن وما يتبعه أو جزء منه يسوغ قبوله على سبيل الامانة . يدل على ان التعاقد بشأن بيع الاملاك الخاصة للدولة لا يتم بين الجهة البائعة وطالبى الشراء الا بالتصديق عليه من وزارة المالية اذ ان هذا التصديق هو القبول بالبيع ممن يملكه ولا يعتبر اعلان الجهة البائعة عن رغبتها فى البيع والاجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض من مفاوضات مع راغبى الشراء وممارسته على الثمن إلا ايجابا يكون من قبل راغب الشراء ولا يتم التعاقد بينه وبين الجهة البائعة الا بقبول تلك الجهة بعد ذلك للبيع وقد استلزم النص المشار اليه فى تعبير البائعة عن ارادتها فى القبول ان يصدر من وزارة المالية دون غيرها ، وقبل ذلك فان البيع لا يكون باتا ويكون قبول الجهة البائعة استلام المبلغ الذى يدفعه راغب الشراء على انه الثمن أو جزء منه لا يعتبر قبولا من الجهة البائعة للتعاقد بل يكون على سبيل الامانة

ليس الا وفقا للمادة ١٩ المشار اليها . لما كان ذلك وكانت وزارة المالية لم تصادق على بيع قطعة الارض محل النزاع الى الطاعنة فان هذا البيع لا يكون قد انعقد واذ خلص الحكم المطعون فيه الى هذا النظر وقضى بعدم قبول دعوى الطاعنة لعدم حصول هذا التصديق فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي النعي عليه في هذا الشأن على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢ — الطعن رقم ٩٨٩ لسنة ٥١ ق)

أوراق تجارية

٢٤٦ - ماهية الأوراق التجارية التي يسرى عليها التقادم المنصوص عليه في المادة ١٩٤ من قانون التجارة - ما لا يعتبر من الأوراق التجارية .

ان مؤدى ما نصت عليه المادة ١٩٤ من قانون التجارة أن الأوراق التجارية التي يسرى عليها التقادم المنصوص عليه فيها هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الأوراق التجارية المحررة لأعمال تجارية والتي من خصائصها صلاحيتها للتداول باشتغالها على البيانات الإلزامية التي يتطلبها القانون ومن بينها شرط الإذن ، فإذا خلت الورقة من هذا البيان أو من سائر البيانات الجوهرية الأخرى فإنها لا تعد من الأوراق التجارية التي عنتها المادة ١٩٤ من قانون التجارة والتي يخضع الحق الثابت فيها للتقادم الخمسى ، لما كان ذلك وكان السند موضوع النزاع لم يتضمن شرط الإذن فإنه لا يعد من الأوراق التجارية ومن ثم لا يخضع للتقادم المذكور ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه يكون في غير محله .

(نقض نقضى ١٦٨٥/٥/٨ - الطعن رقم ١٥٦٤ لسنة ٥١ ق ٢)

ايجار الاماكن

- **اولا - نطاق القوانين الاستثنائية .**
 - **ثانيا - اركان عقد الايجار .**
 - **ثالثا - المساكن والطابع العائلى لعقد الايجار .**
 - **رابعا - زيادة عدد الوحدات السكنية او هئتها .**
 - **خامسا - حظر احتجاز اكثر من مسكن فى بلد واحد .**
 - **سادسا - الترامات المؤجر .**
 - **سابعا - القيمة الاجبارية .**
 - **ثامنا - التنازل عن الايجار والتأجير من الباطن وبيع الجذع .**
 - **تاسعا - التأجير المفروشى .**
 - **عاشرا - استمرار الايجار بعد وفاة المستأجر او تركه السكن .**
 - **حادى عشر - التأجير للمهجرين او لغير المصريين .**
 - **ثانى عشر - الاخلاء والطرود .**
 - **ثالث عشر - تعلق قواعدا الايجار بالنظام العام .**
 - **رابع عشر - مسائل متنوعة .**
-

نطاق القوانين الاستثنائية

٣٤٧ - استثناء الارض الفضاء من تطبيق احكام قانون ايجار الاماكن - الضابط في تعيين القانون الواجب التطبيق في طلب الاخلاء - يقتصر القانون ١٩٥٤/٥٦ في شأن الضريبة على العقارات المبنية على نطاق تطبيق احكامه فلا يسرى في مجال الحمل بقانون ايجار الاماكن .

قانون ايجار الاماكن يستثنى مساحة الارض الفضاء من تطبيق احكامه ، والضابط في تعيين القانون الواجب التطبيق في طلب الاخلاء مرده في الاصل الى وصف العين المؤجرة في عقد الايجار فان ورد العقد على أرض فضاء فلان الدعوى بالاخلاء تخضع للتواعد العامة في القانون المدني ولا عبرة في هذا الخصوص بالغرض الذي استؤجر من اجله ، كما لا يغير من طبيعة الارض انها مسورة بسور من البناء لانها تعتبر مع ذلك أرضا فضاء وتخضع لاحكام القانون المدني ، لما كان ذلك وكان الثابت من عقد الايجار - موضوع النزاع ان العين المؤجرة للطاعنين هي أرض مسورة بسور من المباني بلارتفاع مترين لاستعمالها جراج سيارات وأن الطرفين قد اتفقا على ان كل ما يحدثه المستأجران بالعين المؤجرة من مبان او خلافه تعتبر ملكا للمؤجر ، وكانت محكمة الموضوع قد استدلت من هذا الوصف على ان العين المؤجرة هي في حقيقتها أرض فضاء وان وجود سور حولها لا يغير من طبيعتها وهو منها استدلال سائق يتفق مع طبيعة العين المؤجرة حسب الوصف المعطى لها في العقد والذي لم ينازع الطاعنان في مطابقته للواقع وان نازعا في التكييف ، لما كان ما تقدم ، وكان ما أورده القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ في شأن الضريبة على العقارات المبنية من اعتبار الاراضي الفضاء المستغلة والمستعملة في حكم العقارات المبنية انما هو قاصر طبقا لصريح نص المادة الاولى منه على نطاق تطبيق احكامه ، فلا يسرى هذا الحكم الاعتباري في مجال العمل بالقوانين الاخرى ومنها قانون ايجار الاماكن فان النفي بكفاة وجوهه يكون على غير أساس .

(نقض محض ١٩٨٤/١١/١٢ - الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٤٩ ق)

٣٤٨ - شرط إخضاع كافة الأماكن أيا كان الغرض الذي أجبرت من أجله لأحكام قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية المتعاقبة - إذا أنصب الإيجار على منشأة تجارية توافرت لها مقوماتها المعنوية التي تتمثل في عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والموقع التجاري قامت قرينة قضائية على أن المكان مجرد عنصر ثانوي - وأن العناصر المعنوية هي محل الاعتبار الرئيسي في التعاقد .

وأن كانت المادة الأولى من قوانين إيجار الأماكن الاستثنائية المتعاقبة قد أخضعت لأحكامها كافة الأماكن أيا كان الغرض الذي أجرت من أجله إلا أن شرط ذلك أن يكون المكان بذاته هو محل الاعتبار في التعاقد ، فإذا كان الغرض الأساسي من الإيجار ليس المكان في ذاته وإنما ما اشتمل عليه من عناصر مادية أو معنوية وأن المكان لم يكن إلا عتصرا ثانويا فإن الاجارة تخرج عن نطاق تطبيق قوانين الإيجار الاستثنائية وتخضع لأحكام القواعد العامة في القانون المدني وإذا أنصب الإيجار على منشأة تجارية توافرت لها مقوماتها المعنوية التي تتمثل في عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والموقع التجاري ، قامت قرينة قضائية على أن المكان مجرد عنصر ثانوي وأن العناصر المعنوية هي محل الاعتبار الرئيسي في التعاقد ، إلى أن يقوم الدليل على ما ينقض ذلك ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن مورث المطعون ضدهم قد أجر للطاعن محل النزاع « بوفيه » بما اشتمل عليه من منقولات وعدد وقد أقر الطاعن بقائمة المنقولات الملحقه بالعقد بأن يدير البوفيه إدارة حسنة ويحافظ على المنقولات وشمعة المحل وعمالته ولم يقدم أمام محكمة الموضوع ما يناقض ذلك ، فإن المحكمة إذ استخلصت في حدود سلطتها التقديرية - وعلى ما أفصحت به في مدونات حكمها المطعون فيه - من إرادة المتعاقدين ومن ظروف التعاقد وملازماته ، أن الغرض الأساسي من الاجارة ليس هو المبنى في ذاته بل ما للمحل من سمعة تجارية وعملاء ، وأذ رتب الحكم المطعون فيه على ذلك عدم خضوع العين المؤجرة لقوانين الإيجار الاستثنائية ، للأسباب السائغة التي أوردتها في مدوناته ، دون

أن يخرج في تفسيره لعبارات العقد عن مدلولها ، فإنه يكون قد اصاب صحيح القانون ويكون النسخ عليه في هذا الخصوص ، مجرد جدل في تقدير الدليل لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ، أما ما يشعاه الطاعن الثاني من أنه وقد كان موجودا بالعين منذ سنة ١٩٥٨ ، فإن من حقه البقاء فيها أعمالا لحكم المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فهو دفاع جديد خلت الاوراق مما يفيد تمسك الطاعن به أمام محكمة الموضوع ومن ثم فلا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٦/٥ - الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٥٠ ق ١)

٣٤٩ - يكون عقد الايجار بهناى عن أحكام قانون الايجار ٢٩٤٧/١٢١ إذا كان الغرض الاساسى من الاجارة ليس هو المبنى في ذاته وإنما ما اشتمل عليه من أشياء أخرى يعتبر المبنى عنصرا ثانويا بالنسبة للمبنى .

يبين من الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه على ان العلاقة الايجارية شملت بجوار المكان المنقولات المفروش بها وهى المقاعد وخشبة المسرح المشار اليها فى العقد والاسم المطلق على المسرح (مسرح الخزية) « ولم تخصص فيه اجرة للمكان وأخرى لتلك العنصر وأنه يتعدو تخصيص كل منها بقدره من الاجرة المتفق عليها » وخلص من ذلك الى ان « اجرة المسرح موضوع الدعوى لا تخضع لتحديد القانونى سواء باعتبار أن محل الاجارة مؤنسة « مسرح » لا يخضع أصلا لقانون ايجار الاماكن أو سواء باعتبار الاجرة المذكورة يدخل فيها مقابل الانتفاع بعوامل أخرى غير المكان وهى عوامل مستقلة لها كيان خاص وليست مجرد مزايا لاصقة بالمكان ولما كان يبين من ذلك أن المحكمة استخلصت فى حدود سلطتها التقديرية من ارادة المتعاقدين ومن ظروف التعاقد وملايساته أن الغرض الاصلنى من الاجارة لم يكن المبنى فى حد ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه المسرح من مقاعد وخشبة مسرح . فان الحكم اذ انتهى الى أن تلك العلاقة لا تخضع لاحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا يكون مخالفا للقانون لانه متى ثبت

ان الغرض الاساسى من الاجارة ليس هو المبنى ذاته . وانما هو ستم عليه من أشياء أخرى يعتبر المبنى عنصراً ثانوياً بالنسبة لها من هذه العلاقة تكون بمنأى عن أحكام القانون المشار اليه . واذ كان فى ذلك الدعامة ما يكفى لحمل قضاء الحكم فانه لا يفييه ما استطرد فيه يريدنا عن الحكم التجارى للمبرج كنصر من عناصر العلاقة الايجاريه ، ويكون النعى من ثم على غير أساس .

(نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٤٩ ق)

٣٥٠ - اخضعت قوانين الايجار الاستثنائية المتعاقبة لاحكامها كثقة الاماكن ايا كان الغرض الذى اجرت من اجله - شرط ذلك ان يكون المكان بذاته هو محل الاعتبار - نخضع لقواعد العامة للايجارات التى يكون الغرض الرئيسى منها هو ما اشتملت عليه من عناصر مادية او معنوية .

ولئن كانت المادة الاولى من قوانين الايجار الاستثنائية المتعاقبة قد اخضعت لاحكامها كافة الاماكن ايا كان الغرض الذى اجرت من اجله الا ان شرط ذلك ان يكون المكان بذاته هو محل الاعتبار فى التعاقد ، بحيث أنه - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - اذا كان الغرض الرئيسى من الايجار ليس المكان فى ذاته وانما ما اشتمل عليه من عناصر مادية او معنوية وأن المكان لم يكن الا عنصراً ثانوياً فان الاجارة تخرج عن نطاق تطبيق قوانين الايجار الاستثنائية وتخضع لاحكام القواعد العامة ، ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تفسير عبارات العقد وتفهم نية المتعاقدين لاستنباط حقيقة الواقع فيها وتكييفها التكييف الصحيح مستهدية بروائع الدعوى وظروفها الا أن ذلك مرهون بالأ تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحمله عبارات العقد ولا عن المعنى الظاهر لهذه العبارات الى معنى آخر غير سائغ وأن تبرر قولها بما يحمله ويؤدى اليه ، وأنه اذا كان للمحكمة أن تقيم قضاءها على ما تستخلصه من أدلة طمأنت اليها فان ذلك ان يكون استخلاصها سائغاً مرهوناً الى أصله الذى ثبت بالاوراق

ومؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها ، لما كان ما تقدم وكسان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه » على أن الشركة المطعون ضدها شركة منسوجات لا علاقة لها بإدارة الجراجات واستغلالها وأن التصريح لها فى البند السادس من العقد بتخزين منتجاتها فى العين المؤجرة وبما أجمع عليه شهود الطاعنين من أن الشركة لم تستعمل العين منذ استئجارها الا لتخزين الاقمشة يسدل على أن الغرض من الاجارة هو استعمال الشركة العين المؤجرة لتخزين منتجاتها من المواد الاولى والمرهونة رهنا حيازيا للبنوك » ، فى حين ان الثابت من عقد الايجار أن العين المؤجرة جراج بما اشتمل عليه من منقولات مبينة بالكشف المرفق بالعقد وهى عبارة عن عدد وآلات وتركيبات معدة مباشرة لنشاط خدمة وتشحيم وصيانة السيارات منها محطة تشحيم كاملة المعدات بها رافعتان وبئر للكشف عن السيارات من أسفل وخزانات وطلميات وتركيبات خاصة بضغط الماء والهواء والكروسين والخصام بالتشحيم وأحواض بها آلات لتجفيف الجلود ودواليب وأجهزة اضاءة - وأدوات اطفاء حريق - التزمت الشركة المطعون ضدها بردها عند نهاية العقد كما تسلمتها وطبقا للكشف المرفق مع ادخال الاستهلاك العادى فى الاعتبار ، وكان مؤدى ذلك الثابت صراحة بنصوص العقد وكشف العدد والآلات المرفق به واجراءات المزااد الخاصة بتأجير عين النزاع ورخصتها ومخضرى جلسة رنو المزااد الملحق بالعقد والذي اعتبر جزءا منه أن الاجارة انضمت على جراج بما اشتمل عليه من عدد وآلات وتركيبات لازمة لمباشرة نشاط خدمة وتشحيم وصيانة السيارات ويقصد استعمال العين فيما أعدت له من مزاولة النشاط الذى كانت تدار من أجله منذ سنوات سابقة على التعاقد ومن الثابت من رخصة ادارتها - المقدمة رفق أوراق الطعن - وبالتالي فلا يخضع عقد ايجارها لقوانين الايجار الاستثنائية ، لا ينال من ذلك أن الشركة المطعون ضدها شركة لصناعة المنسوجات اذ لا يحول هذا النشاط دون استغلالها الجراج فيما أعد له ولا قصرها استعمال العين بعد التعاقد على تخزين منتجاتها فيها على نحو ما قال به الشهود لأن الخبرة بما التقت عليه ارادة المتعاقدين

عند التعاقد لما كان ذلك وكان ما ذهب اليه المحكم المطعون فيه من أن المبني في ذاته - دون ما اشتمل عليه من معدات وآلات - هو العنصر الاساسي في التعاقد - ورتبنا عليه خضوع المدين المؤجرة لقانون ايجار الامكان قد جنى على الخطأ في فهم الواقع في الدعوى ومخالفة المعنى الظاهر لعبارة العقد مما جرم الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ولما سلف يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث السبب الرابع للطعن .

(نقض بدئي ١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٨١٧ لسنة ٤٩ ق)

٣٥١ - لمحكمة الموضوع السلطة الكاملة في تقدير ايلة الدعوى والموازنة بينها متى اقامت قضاؤها على اسباب سائفة وهي غير ملزمة بالرد على ما يقدمه الخصوم من مستندات استدلالية بها على دعواهم - حسبها في ذلك - اذا لم يكن محل عقد الايجار المكان في حده ذاته وانما كان يشمل بالإضافة اليه عناصر تغلب منفعتها على منفعة المكان خالياً فانه لا يخضع لاحكام قانون الايجار الاستثنائي .

لما كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة الكاملة في تقدير ايلة الدعوى والموازنة بينها بلا معقب ، متى اقامت قضاؤها على المسباب سائفة وهي غير ملزمة بالرد على ما يقدمه الخصوم من مستندات استدلالية بها على دعواهم اذ بحسبها أن تبين الحقيقة التي اقتبعت بها وان تقييم قضاها على ما يكفي لحمله ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالتحكم المطعون فيه أنه قد استدل من صريح عباراته عقد ايجار عين النزاع المؤرخ ١٩٦٩/١/٢١ ومن بيان مفرداته المقهين المسامة للطاعن والانذار الموجه اليه من المطعون ضده الثاني في الشكوى رقم ٣٢٥٥ لسنة ١٩٧٥ وفي اقواله شاهدي المطعون ضده الثاني على أن محل عقد الايجار لم يكن المكان في حده ذاته وانما كان يشمل بالإضافة اليه عناصر تغلب منفعتها على منفعة المكان خالياً وتقرر عدم خضوع لاحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تلجير وبيع الاماكن

وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وهي أسباب تكفى لحمل قضائه وفيها الرد الضمنى المسقط للقرائن التى ساقها الطاعن وكان استدلال الاخير بما ورد فى الشكوى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٧٣ ادارى المجيزة بشأن تعدى المطعون ضده الاول على المقهى واتلافه لا تأثير له على الاسس التى اقيم عليها الحكم فانه لا يعيبه التفاته عن مناقشة هذا المسقط باعتباره غير منتج ولم يكن ليقرب عليه تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، ومن ثم فان الإنعنى على الحكم بالقصور فى التسييب ومخالفة القانون يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٧٥٧ لسنة ٥ ق)

٣٥٢ - تسرى احكام قوانين ايجار الاماكن الاستثنائية المتعاقبة الامرة والمتعلقة بالنظام العام باثر فوري ومباشر على جميع الآثار المترتبة على عقود الایجار القائمة حتى ولو كانت مبرمة قبل العمل بها - لا تسرى احكام قانون الایجار الاستثنائى على القرى التى لم يصدر قرار من وزير الاسكان باخضاعها لاحكامه .

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان احكام القوانين لا تسرى الا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك والاصل ان للقانون الجديد اثرًا مباشرًا تخضع لسلطانه الآثار المستقبلية للمراكز القانونية الخاصة ، الا فى العقود فتخضع للقانون القديم الذى ابرمت فى ظله ما لم يكن القانون الجديد من النظام العام فيسترد سلطانه المباشر على الآثار المترتبة على هذه العقود طالما بقيت سارية عند العمل بالقانون الجديد دون ان يكون ثمة تعارض بين هذا المبدأ وبين قاعدة عدم رجعية القوانين ، وهذا والمراد بالقانون هو القانون بمعناه الاعم فتدخل فيه كافة التشريعات سواء كانت صادرة من السلطة التشريعية أم من السلطة التنفيذية اعمالا للتفويض الصادر اليها ، واذا كانت احكام قوانين ايجار

الاماكن الاستثنائية المتعاقبة آمرة ومتعلقة بالنظام العام فانها تسرى
بأثر فوري ومباشر من تاريخ العمل بها على جميع الآثار المترتبة على
عقود الايجار القائمة حتى ولو كانت مبرمة قبل العمل بها ، لما كان ذلك
وكان اليين من الاوراق ان عقد ايجار عين النزاع قد انصب على
شقة كائنة باحدى العزب التابعة لقرية البراجيل مركز اوسيم
محافظة الجيزة التي لم تكن خاضعة لاحكام قانون ايجار الاماكن ، وقد
ابرم هذا العقد في ١٩٨٠/٧/١ لمدة شهر يتجدد مدد أخرى ما لم
يبد أحد الطرفين رغبته للاخر في انتهاءه ، وكان المظعون ضده
« المستاجر » ظل منتقما بالعين المؤجرة حتى نهاية شهر يونيو سنة
١٩٨٣ ومن ثم فان العقد يعتبر قد تجدد بشروطه الاولى حتى هذا
التاريخ للفترة المينة لدفع الاجرة - وهي شهر - واذ نبه الطاعن على
المظعون ضده بعدم رغبته في تجديد العقد بموجب اذار في ١٩٨٣/٦/١٥
قبل نهاية المدة بخمسة عشر يوما عملا بنص المادتين ٥٦٣ و ٥٩٩ من
القانون المدني - المنطبق على واقعة الدعوى - فان العقد يكون قد انتهى
باتفاق الطرفين في نهاية شهر يونيو سنة ١٩٨٣ ولا يعدو ان يكون الحكم
بذلك مقبرا لهذا الحق وليس منشئا له ، واذ كان قرار وزير الاسكان
رقم ١٦٢ لسنة ٨٤ المعمول به في ١٩٨٤/١١/٢٥ بسريان احكام الباب
الاول من القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ على قرية البراجيل مركز اوسيم
محافظة الجيزة - التي تقع العين المؤجرة بعزبة الخطيب التابعة لها
والذي ادرك الدعوى - لا يطبق الا على عقود الايجار التي تبرم في
ظله عقب صدوره او على العقود التي تكون سارية فعلا عند العمل به
طبقا للاثر المباشر للتشريع ، وكان عقد الايجار المبرم بين الطرفين عن
شقة النزاع قد صدر وانتهى قبل صدور هذا القرار على النحو السالف
ايراده ، فان الحكم المظعون فيه اذ عمل احكام هذا القرار على واقعة
الدعوى ورتب على ذلك مفاده بامتداد عقد ايجار شقة النزاع ورفض
طلب الحكم بانتهائه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يوجب
نقضه .

١٥٢ - إذا وجد في المناطق التي لا تخضع لتشريعات الإيجار الاستثنائية وحدات مؤجرة للمصالح الحكومية وفروعها فإن هذه الوحدات تسرى عليها أحكام التشريعات الاستثنائية - م ١٠ ق ١٢١/١٩٤٧ ، قبل تعديله بق ١٥٧/١٩٦٢ - علة ذلك »

أن النص في المادة الأولى من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - قبل تعديله - بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٦٢ - على أن « تسرى أحكام هذا القانون فيما عدا الأراضي الفضاء على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض ... » وذلك في المدن والجهات والأحياء المبينة في الجدول المرافق لهذا القانون ... » وفي المادة ١٤ منه على أن « تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن وأجزاء الأماكن غير الواقعة في المناطق المبينة بالجدول المشار إليه في المادة الأولى إذا كانت مؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها أو لمجالس المديريات أو للمجالس البلدية والقروية ويكون احتساب الأجرة على أساس أجرة شهر أغسطس سنة ١٩٤٣ بالنسبة للأماكن المؤجرة لمجالس المديريات وأجرة شهر أغسطس سنة ١٩٤٤ بالنسبة إلى مصالح الحكومة وفروعها ... » أو أجرة المثل ... » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه وإن كان الأصل في الأماكن التي كانت واقعة في غير المناطق المبينة بالجدول المرافق بالقانون أنها لا تخضع للتشريعات الاستثنائية إلا إذا كان مستأجروها ... إلا أن المشرع رأى أنه اختصها لها متى كان المستأجر أحد مصلحي الحكومة أو فروعها أو أحد مجالس المحافظات أو المدن أو القرى حتى يتيسر القيام بالرافق العامة المعهودة التي هذه الأشخاص المعنوية بتدبير أماكن لها بأجور معتدلة مراعاة للمصالح العامة ، مما مفاده بزيان أحكامها كافة على هذه الأماكن بكل ما تشتمل عليه من قيود وقواعد منظمة للعلاقة بين المؤجر والمستأجر دون تفرقة بين ما تعلق منها بالامتداد القانوني أو تحديد الأجرة شريطة أن يراعى الأساس المذكور في الفقرة الثانية من المادة الرابعة عشرة عند

تحديد الحد الاقصى الذى تفرضه هذه التشريعات أو الاسس التى
تقررت فى التعديلات اللاحقة للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بالنسبة للاماكن
التى استجدت بعد صدوره . لما كان ذلك وكان البين من الاوراق أن مبنى
النزاع يقع بقرية الطويلة مركز طلخا وأنه انشئ وأعد للسكنى فى
يناير سنة ١٩٦٠ وتم تأجيره لمديونية التربية والتعليم بالدقهلية لاستغلاله
مدرسة بتاريخ ١٦/١/١٩٦٠ فان أجرته تخضع لاحكام القانون رقم
١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، واذ تنص المادة ٥ مكرر (٥) من القانون المذكور -
مضافة بالقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٦١ - على أن « تخفض بنسبة ٢٠٪/
الاجور الحالية للاماكن التى انشئت بعد العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة
١٩٥٨ وذلك ابتداء من الاجرة المستحقة من الشهر التالى لتاريخ العمل
بهذا القانون » ، كما تنص المادة الاولى من القانون رقم ٧ لسنة
١٩٦٥ على تخفيض اجور الاماكن الخاضعة للقانون رقم ١٦٨ لسنة
١٩٦١ بنسبة ٢٠٪ منها اعتبارا من أول مارس سنة ١٩٦٥ ، مما مؤداه
خضوع اجرة مبنى النزاع للتخفيض المقرر بهذين القانونين . لما كان
ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وأيد الحكم الابتدائى
الذى انتهى الى عدم خضوع مبنى النزاع للتخفيض سالف الذكر فانه
يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله بما يوجب نقضه .

(نقض مبنى ١٦/٤/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٥١ ق)

٢٥٤ - صدر القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٢ لتحديد النطاق المكافئ
لسريان القانون ١٩٦٢/٤٦ بتحديد ايجار المساكن - لا تخضع الاماكن المؤجرة
لمصالح الحكومة وفروعها لاحكام ق ١٩٦٢/٤٦ الا انا كانت كائنة فى النطاق
المكافئ المحدد لسريانه .

ولئن كان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار المساكن قد صدر
خلوا من نص يحدد نطاق سريانه من حيث المكان ، الا ان المشرع تدارك
هذا الامر باصدار القانون ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ بتعديل القانون السالف وأضاف
اليه المادة السادسة مكررا التى تنص بسريان احكامه على عواصم المحافظات

والبلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لاحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ وعلى القرى التى يصدر بها قرار من وزير الاسكان والمرافق بناء على طلب المحافظ وبذلك أصبح النطاق المكائى لتطبيق أحكام القانون المذكور محكوماً بنص خاص ، ولما كان القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ لم يتضمن نصاً بـسريان أحكامه على الاماكن المؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها ، على غرار ما تقضى به المادة ١٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وكان القانون المذكور لم يدمج فى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بل احتفظ بكيان مستقل بما لا محل معه لآعمال المادة ١٤ من القانون الاخير ، ومن ثم فان الاماكن المؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها لا تخضع لاحكامه ، الا اذا كانت كائنة فى النطاق المكائى المحدد لسريانه ، لما كان ما تقدم وكان الطاعنان قد أثارا دفاعاً أمام محكمة الموضوع بدرجتيها جاصله ان مبنى النزاع لا يخضع للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ باعتبار أنه يقع فى قرية كفر أبو نجاح والتي لم يصدر بشأنها قرار من وزير الاسكان والمرافق بمد أحكامه عليها ، فان الحكم المطعون فيه اذ أغفل هذا الدفاع الجوهرى الذى من شأنه لو صح ان يتغير وجه الرأى فى الدعوى ، وأعمل القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ دون مراعاة منه لنطاق سريانه من حيث المكان فانه يكون فضلاً عن مخالفته للقانون قد شابته قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث الشق الاخير من سبب الطعن

(نقض مدنى ١٩٨٦/٥/٢٨ — الطعن رقم ١٠٣٧ لسنة ٥١ ق)

٣٥٥ — لا تخضع الارض الفضاء لآى من قوانين ايجار المتعاقبة —
الضابط فى تحديد وصف العين — لا عبرة فى تحديد طبيعة العين بالفرض من استجارها — حكم الملحقات اذا ما اجرت للاستغلال منفردة عن العقار الملحق به .

ان المادة الاولى من قوانين ايجار الاماكن المتعاقبة أرقام ١٢١ لسنة ٤٧- ، ٥٢- لسنة ٦٩ ، ٤٩- لسنة ٧٧ نصت على ان أحكامها تسرى على الاماكن واجزاء الاماكن المؤجرة أو المدة للسكنى أو لغير ذلك من

الاعراض ، واستثنت هذه المواد صراحة من تطبيق حكمها الارض
 الفضاء ، والضابط في تحديد وصف العين - وعلى ما جرى به قضاء
 هذه المحكمة - مرده الى عقد الايجار ذاته شريطة ان يكون ما ورد به
 في هذا الشأن حقيقيا انصرفت اليه ارادة المتعاقدين والى طبيعة العين
 وقت التعاقد دون ما يطرأ عليها بعد ذلك ، وانه لا عبرة في تحديد طبيعتها
 بالغرض الذى استوجرت من اجله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون
 فيه قد أورد بمدوناته أن « عين النزاع وصفت بعقد استئجارها المقدم
 من المستأنف الاول « الطاعن » والمؤرخ ١٧/١٢/٧٤ بأنها كامل الممر
 الكائن بالعقار رقم ٣٩ شارع قصر النيل بطول ثلاثين مترا بين العقار
 ومحلات الغليون مع التصريح للمستأجر بكافة أنواع الاستغلال
 المشروعة والقانونية واقامة المنشآت التى تقتضيها شرعا ومضى هذا
 الوصف لعين النزاع ان العين المؤجرة أرض فضاء مما تقتصر عن عقد
 استئجارها أحكام قوانين ايجار الاماكن ، ولا ينال من ذلك قول
 محامى المستأنف ضده الاول « الطاعن » بمذكرته المقدمة لجلسة
 ٢٥/١١/٨١ ان الممر المؤجر يعتبر جزء من مكان معد للسكنى محصور
 بين عقارين مملوكين لذات المالك وانه مسقف ويعد مدخلا لهما لا يمكن
 فصله عنهما ، ذلك ان شرط اعتبار الممر من ملحقات العين المؤجرة الكائن
 بداخلها استعماله فيما خصص من أجله وهو المرور ، وكان الثابت ان
 ممر النزاع يستعمل في التأجير للغير لاستغلاله واقامة منشآت عليه
 مما لازمه انه لا يستغل في المرور فان مثله لا يعتبر من ملحقات العين
 المؤجرة » وكان هذا الذى أورده الحكم واقام عليه قضاءه لا يؤدي
 بذاته وبمجردده الى اعتبار العين المؤجرة أرضا فضاء لا بحسب الثابت
 بشأنها بعقد استئجارها المؤرخ ١٧/١٢/٧٤ الذى لم يرد به انها أرض
 فضاء ، ولا بحسب كونها من ملحقات العقار ذلك ان الملحقات اذا ما
 اجرت للاستغلال منفردة عن العقار الملحق به فانها قد تعد مكانا أو
 أرضا فضاء بحسب طبيعتها ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن
 القائم على ان العين المؤجرة تنحصر بين عقارين مملوكين لذات المالك

وانها مستقوفة وتعد مدخلا لهما ولا يمكن فصلها عنهما — لى صح —
 بقوله انها لم تعد تستعمل ممرا مع ان عدم استعمالها في هذا الغرض
 لا يؤدي إلى صحة ما وصفها به الحكم من اعتبارها أرضا فضاء لكون
 العبرة في ذلك — وعلى ما سلف البيان — هي بطبيعة العين ذاتها . فانه
 يكون معييا بالفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون
 حاجة لبحث باقى أسباب الطعن ، على ان يكون مع النقض الاحالة .
 (نقض مدنى ١٤/١/١٩٨٧ — الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٥٥ ق)

٣٥٦ — العبرة في تعرف طبيعة العين المؤجرة — شرط ذلك — ما لا يغير
 من طبيعة الارض الفضاء .

ان قوانين ايجار الاماكن قد استثنت صراحة الارض الفضاء من
 تطبيق احكامها ، وكانت العبرة في تعرف طبيعة العين المؤجرة — وعلى
 ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هي بما تضمنه عقد الايجار من بيان
 لها طالما جاء مطابقا لحقيقة الواقع وانصرفت اليه ارادة العاقدين ، فاذا
 ما كانت العين أرضا فضاء فانه لا يغير من طبيعتها هذه ان تكون مسورة
 أو مقاما عليها بعض المباني وقت ابرام العقد ، أو سمح للمستأجر بإقامة
 بعض المنشآت عليها طالما انها لم تكن محل اعتبار عند التعاقد أو في
 تقدير الاجرة ، ولما كان لمحكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في
 الدعوى وفي تقدير ما تقدم لها من أدلة وقوانين ، وحسبها ان تبين
 الحقيقة التي اقتنعت بها وان تقيم قضاءها على أسباب سائغة لحمله ،
 وهي غير ملزمة بان تتبع الخصوم في مختلف اقوالهم وحججهم وترد
 استقلالاً على كل حجة أو قول اثاره ما دام قيام الحقيقة التي اقتنعت
 بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك الاقوال والحجج ،
 وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان العين المؤجرة هي في حقيقتها
 أرض فضاء واستعان على ذلك بقوله : « ان الثابت من عقد ايجار
 عين النزاع ان العين المؤجرة وصفت بانها أرض فضاء بقصد استعمالها
 جراجا كما ان الثابت على لسان المستأنف — الطاعن — في محضر الشكوى

رقم ١٨٩ سنة ١٩٨٠ ادارى العريش المضمومة للدعوى المنضمة رقم سنة ١٩٨٠ العريش ان مقتضى استعماله الارض المؤجرة جراجا للسيارات ان يقوم بتهيئتها بالصورة التى تصالح معها لهذا الغرض وللحفاظ على السيارات واستقبال أصحابها والثابت به ان اقوال الشهود الذين سئلوا في ذلك المحضر ان العين المؤجرة ارض فضاء اقام بها المستأجر منشأته في غيبة المؤجر اثناء فترة الاحتلال ، وهذا استدلال سائغ من الحكم ويتضمن الرد على ادعاء الطاعن بالصورية ، واطراح ما قدمه من مستندات في هذا الشأن ولما كانت العبرة في تحديد طبيعة محل العقد هو بحقيقة الاستفادة من عباراته وليس بما يرد على لسان المتعاقدين من اوصاف له ، فانه لا محل للاعتداد بما عبر به المطعون ضده - المؤجر - من وصفه لعين النزاع في بعض ايصالات سداد الاجرة من انها منزل أو « جراج » طالما خالف هذا الوصف المطلق غير المقصود لذاته الحقيقة الثابتة بالاوراق . ومن ثم فانه لا يعيب الحكم اغفاله الرد صراحة على المستندات التى اشار اليها الطاعن ، ويكون النعى عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض محتى ١٦٨٧/٢/٥ - الطعن رقم ٢٠٧٦ لسنة ٥٢ ق)

٢٥٧ - تستثنى الارض الفضاء من نطاق تطبيق احكام قوانين ايجار الاماكن - العبرة في تعرف نوع العين المؤجرة - ما يفر من طبيعة الارض الفضاء .

لما كانت المادة الاولى من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن والمقابلة لذات المادة من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد استثنت صراحة الارض الفضاء من نطاق تطبيق احكامها ، وكانت العبرة في تعرف نوع العين المؤجرة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي بما تضمنه عقد الايجار من بيان لها طالما جاء مطابقا لحقيقة الواقع ، فمتى بان من العقد ان العين هي ارض فضاء ، ولم يثبت ان هذا الوصف يخالف الحقيقة فان احكام

قوانين ايجار الاماكن لا تسرى عليها بل تخضع لاحكام القانون المدنى ، ولا عبرة فى هذا الخصوص بالغرض الذى استؤجرت هذه الارض من اجله ، كما لا يغير من طبيعتها احاطتها بسور من البناء أو وجود مبان بها لم تكن هى محل العقد أو العنصر المستهدف من الاجارة ، أو ان يكون المستأجر فى سبيل الانتفاع بها قد أقام عليها مبان أو استحدث بها انشاءات متى كان الإيجار مقصورا على الارض الفضاء دون المبانى المملوكة للمستأجر ، اذ ليس من شأن ذلك اخراج العين عن طبيعتها كأرض فضاء حال التعاقد عليها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتد بوصف العين المؤجرة عند التعاقد بانها قطعة أرض مسورة ، دون — اعتبار لما احدثه المستأجر من انشاءات بعد ذلك ، وخلص سائغا — بما له أصل ثابت بالاوراق — الى ان تسوير الارض أو وجود حجرة بداخلها لم تكن محل اعتبار عند التعاقد لا يغير من طبيعتها بوصفها أرضا فضاء وبالتالي لا تخضع لقوانين الايجار الاستثنائية ، فان النعى عليه بهذه الاسباب يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٤/٥/١٩٨٧ — الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٥٠ ق)

ثانيا — أركان عقد الايجار

٣٥٨ — ماهية الوعد بالايجار — عناصره الجوهرية — يتعين تحديد

المدة التى يجب ابرام عقد الايجار فيها .

لما كان الوعد بالايجار الملزم لجانب واحد ، هو عقد بمقتضاه يتعهد صاحب العين بان يؤجرها لآخر اذا رغب فى استئجارها ، وكان هذا العقد وفقا للمادة ١٠١ من القانون المدنى يعتبر لازما لمن صدر منه بشرط ان تبين فيه العناصر الجوهرية بعقد الايجار ، وأن تحدد فيه المدة التى يجوز فيها الزام الواعد باتمام الايجار خلالها ومن ثم يشترط لانعقاد الوعد بالتعاقد طبقا للمادة المذكورة ان يتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه فضلا عن المدة التى يجب ابرامه

ففيها ، وذلك حتى يكون السبيل مهيئاً لأبرام العقد النهائي بمجرد ظهور
 رغبة الموعود له دون حاجة الى اتفاق على شيء آخر ، والمتصود بالعناصر
 الجوهرية أركان عقد الايجار وشروطه الاساسية التي يرى العاقدان
 الاتفاق عليها والتي ما كان يتم العقد بدونها ، - لما كان ذلك وكان البين
 من مدونات الحكم المطعون فيه انه استخلص من أوراق الدعوى ومستنداتها
 في حدود سلطة المحكمة الموضوعية عدم توافر المسائل الجوهرية في عقد
 الايجار أو الوعد به ، واذا كان لهذا الاستخلاص سند في الأوراق وكاف
 لحمل قضائه ، فانه من غير المنتج النعى عليه فيما استطرد اليه تريد
 بشأن كون ما صدر من المطعون ضده هو وعد اخلاقي بتأجير شقة للطاعن
 واخلال من الاول بهذا الوعد بما يكون معه النعى بهذا السبب غير سديد .
 (نقض مدني ١٩٨٥/١/٢٨ : - الطعن رقم ٦٥٣ لسنة ٤٩ ق)

٣٥٩ - لا يعتبر عقد الايجار من عقود الاذعان اذ يجب لكي يعتبر
 من قبيل ذلك أن يتضمن احتكاراً قانونياً أو فعلياً أو في القليل سيطرة على
 السلعة. أو المرفق تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق - يصح
 للخصوم الاتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص المحلي في القانون لعدم تعلقها
 بقواعد النظام العام .

لما كان عقد الايجار عقداً رضائياً يخضع في قيامه وانقضائه لمبدأ
 سلطان الازادة - فقيماً عدلاً ما فرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا
 المبدأ في حدودها ودون مجاوزة لنطاقها وكان الاصل في الارادة هو
 المشروعية فلا يلحقها بطلان الا اذا كان الالتزام الناشئ عنها مخالفاً
 للنظام العام أو الآداب محلاً أو سبباً ، أو كان على خلاف نص أمر أو
 ناه في القانون ، وكان عقد الايجار لا يعتبر من عقود الاذعان لما هو
 مقرر في قضاء هذه المحكمة من أنه يجب لكي يعتبر العقد من قبيل ذلك أن
 يتضمن احتكاراً قانونياً أو فعلياً أو في القليل سيطرة على السلعة أو
 المرفق تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق ، واذا كان النزاع يدور حول
 تأجير وحدة سكنية مما يتولاها الى جانب الافراد ، شركات منها المصانم

والخاص كما تقوم به الدولة بما يوفر عنصر المنافسة بين هؤلاء جميعا وينتفى معه معنى الاحتكار فيها وبالإضافة الى ذلك فإن المقرر أنه يصح للخصوم الاتفاق على مخالفة قواعد الاختصاص المحلى المقررة في القانون لعدم تعلقها بقواعد النظام العام ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد وافق هذا النظر فيما تضمنه من صحة الاتفاق في عقد الايجار سند الدعوى على أن يكون للمطعون ضده قتيما ينشأ عنه من منازعات بالخيار بين أن يلجأ الى المحكمة مصدرة الحكم أو تلك التى يقيم بها مستأجر العين أيهما اختاره ، فإن هذا النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢٣ - الطعن رقم ٤٤٧ لسنة ٥٠ ق ١)

٣٦٠ - العبرة في تحديد نوع العين المؤجرة هي ما تضمنه عقد الايجار من بيان لها طالما جاء مطابقا لحقيقة الواقع - لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير العقود بما تراه أو في الى مقصود عاقيدها على ألا تخرج في تفسيرها عن المعنى الذى تحمله عبارات العقد - مثال - استخلاص الحكم انصراف قصد المتعاقدين الى اعتبار عين النزاع مكان غير معد للسكنى وفقا لما جاء بنصوص العقد - مناطه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان العبرة في تحديد نوع العين المؤجرة هي بما تضمنه عقد الايجار من بيان لها طالما جاء مطابقا لحقيقة الواقع ، وأن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير العقود بما تراه أو في الى مقصود عاقيدها مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها دون رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك ما دامت لم تخرج في تفسيرها عن المعنى الذى تحمله عبارات العقد ومادام ما انتهت اليه سائغا ومقبولا . ولما كان الثابت ان الحكم المطعون فيه قد استدل على انصراف مقصود العاقدين الى اعتبار عين النزاع مكانا غير معد للسكنى - وليس أرض فضاء - مما استخلصه في حدود سلطته التقديرية من نصوص عقد الايجار الاصلى المؤرخ ١٩٥١/٧/١٣ وملحقه المؤرخين ١٩٥٢/٧/٢٢ و ١٩٥٢/١٢/٢٣ وكتاب الشركة المستأجرة الموجه الى المالك في ١٩٥٨/١٠/٨ ان - مط

عقد الايجار أرض مساحتها ٤٠٠٠ متر مبنى على نحو نصفها مبان لاستعمالها مخزنا للبضائع وورشة ميكانيكية لصناعة الرخام وانه قد اضيف الى هذه المباني منشآت أخرى لاستعمالها مخزنا آخر وورشتين للكهرباء واصلاح التلاجات وطرات زيادة على اجرتها المحددة بالعقد الاصلى كما قام المالك من جانبه بانشاء مبنى جديد او احدث بها مزينة جديدة ، ولما كان الحكم قد استهدى في ذلك بما ورد بعقد البيع المسجل برقم ٥٧٨٣ لسنة ١٩٧٤ وبالاتذار الموجه من الطاعن الى المطعون ضدها الثانية بتاريخ ٧٧/٣/٦ وبالكشف الرسمى المستخرج من سجلات المحكمة عن عين النزاع من وصف لها بانها مخزن تارة وعنبر بناء تارة أخرى مما مفاده ان المباني القائمة على الارض كانت منذ بدء التعاقد محل اعتبار المتعاقدين وان عقد الايجار قد انصب على الارض وما عليها من مبان * ومن ثم يخضع هذا التعاقد لاحكام قانون ايجار الاماكن من حيث الامتداد القانونى لعقد الايجار ، واذ كان ما استند اليه الحكم المطعون فيه سائغا ومن شأنه ان يؤدي الى النتيجة التى انتهى اليها وله سنده فى الاوراق فان النعى عليه بهذا السبب لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تفسير العقد مما يستقل به قاضى الموضوع ولا يجوز اثارته امام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٣٠ - الطعن رقم ١٤٣٨ لسنة ٥٠ ق)

٣٦١ - قواعد واجراءات وشروط تحديد مدة الاجارة وانتهائها وتجديدها

لمدة مماثلة صراحة او ضمنا - المواد ٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ من القانون المدنى - ثبوت تجديد الاجارة تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التى يترك الفصل فيها لقاضى الموضوع .

- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان العقد شريعة المتعاقدين ، فاذا كانت عباراته واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها اذ يجب اعتبارها تعبيرا صادقا عن ارادتها المشتركة وذلك رعية لبدأ سلطان الإرادة وتحقيقا لاستقرار المعاملات ، والمقرر كذلك ان مفاد المواد

٥٦٣ ، ٥٩٨ ، ٥٩٩ من القانون المدني ، انه اذا اتفق الطرفان على مدة ما انقضى الايجار بفواتها ما لم يشترط لانهاك صدور تنبيه بالاخلاء من أحدهما للاخر قبل فوات المدة بوقت معين والا فيمتد الايجار الى مدة أخرى طبقا لاتفاقهما ، فاذا انقضت المدة الثانية فان الايجار ينتهي دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء ما لم يتفق على خلاف ذلك ، وبعد بقاء المستأجر في العين برضاء المؤجر بعد ذلك تجديدا ضمنيا وليس امتدادا للايجار وتكون مدته هي المدة المحددة لدفع الاجرة مع وجوب التنبيه بالاخلاء في المواعيد القانونية — والمقرر ايضا ان ثبوت تجديد الاجارة تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ما دام قد اقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى واوراقها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على سند من قوله « ان البند الثالث من العقد المخرر بين المتداعيين ينص على ان مدة العقد سنة تبدأ من أول مايو سنة ١٩٧١ وتنتهي في آخر ابريل سنة ١٩٧١ — ويتجدد تلقائيا بذات الشروط ولمدة أخرى مماثلة ما لم ينبه الطرف الأول (المستأجر) على الطرف الثاني (المؤجر) برغبته في الانهاء قبل انتهاء المدة بخمسة عشر يوما على الأقل ، ومفاد ذلك ان العقد يتجدد بشروطه لمدة واحدة هي الفترة التي تنتهي في آخر ابريل سنة ١٩٧١ ، وبعد ذلك يتجدد لمدة غير معينة بتحدد بمدة الاجرة فتسري على الاجارة أحكام المادة ٥٦٣ من القانون المدني وبذلك تنتهي اذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر بالاخلاء في المواعيد المقررة في هذه المادة وهي في حالة الدعوى شهر واحد ، لما كان ذلك وكان المستأنف قد اخطر المستأنف عليه في ١٩٧٧/١١/٦ برغبته في انهاء العقد في ١٩٧٨/٤/٣ فان العقد ينتهي في هذا التاريخ » فان الحكم يكون قد اقام قضاءه في هذا الخصوص في حدود سلطته الموضوعية في تفسير المحررات وتقدير الدليل وبأسباب سائغة لها اصلها الثابت في الاوراق وتؤدي الى ما

انتهى اليه ، فان النعى عليه بمخالفة القانون والنسب في الاستدلال يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٢/٢/١٩٨٦ . — الطعن رقم ١٥٤٦ لسنة ٤٦ ق)

٣٦٢ — لحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أدنى إلى نية عاقدتها وأوفى بمقصودهم — شرط ذلك — تشمل ملحقات العين المؤجرة كل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله في الغرض المقصود منها — المعيار في ذلك .

ان المقرر في قضاء هذه المحكمة ان لحكمة الموضوع السلطة التامة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها بما تراه أدنى إلى نية عاقدتها وأوفى بمقصودهم ، وفي استخلاص ما يمكن استخلاصه منها ، مستهدية بوقائع الدعوى وظروفها ، دون رقابة لحكمة النقض عليها في ذلك ، مادامت لم تخرج في تفسيرها عن المعنى الذي تحتله عباراتها ، ومادام ما انتهت اليه سائغا ومقبولا بمقتضى الاسباب التي بينت عليها . لما كان ذلك ، وكان مؤدنى — المواد ٤٣٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى ان ملحقات العين المؤجرة تشمل كل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله في الغرض المقصود منها ، او حتى يستكمل هذا الاستعمال ، بحيث لا تكتمل منفعتها المقصودة من الأيجار الا بها ، وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الاشياء وعرف الجهة ومقتضى المتعاقدين ، وكان تحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يختلف باختلاف الظروف ، وهو بهذه المثابة يترك لتقدير قاضى الموضوع ، استهداء بالاعاير السالفة ، باعتبار مسألة تتعلق بتفسير العقود ، ولا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض ، متى كان استخلاصه سائغا .

(نقض مدنى ١٣/٢/١٩٨٦ . — الطعن رقم ١٧٨٢ لسنة ٨٥ ق)

٣٦٣ - اذ اوجبت المادة ١/١٤ من ائقانون ١٩٧٧/٤٩ كذاتة عقود الايجار واثبات تاريخها بمأورية الشهر العقارى المختصة فلا تدل على ان المشرع قد استلزم فى هذا الصدد قواعد خاصة تخرج عن القواعد العاداة لاثبات تاريخ المحررات الاخرى .

وحيث انه عن النعى بان نص الفقرة الاولى من المادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ هو نص معطل لعدم صدور تنظيم لقواعد اثبات تاريخ عقود الايجار-سواء فى اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، او فى لائحة الشهر العقارى فانه لا كان النص فى الفقرة المشار اليها على انه : « اعتبارا من تاريخ العمل باحكام هذا القانون تبرم عقود الايجار كتابة ويجب اثبات تاريخها بمأورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة » ، لا يدل على ان المشرع قد استلزم فى اثبات تاريخ عقود الايجار بمأوريات الشهر العقارى ، قواعد خاصة ، تخرج عن القواعد العاداة لاثبات تاريخ المحررات الاخرى ، كما لم يتعلق تطبيق النص على أى اجزاء تشريعى لاحق ، فان النعى بان هذا النص معطل يعدو بلا سند .
(نقض محتى - ١٩٨٦/٢/٢ - الطعن رقم ١٧١٥ لسنة ٤٩ ق)

٣٦٤ - تقدير ما تنطوى عليه طريقة استعمال المستاجر للعين المؤجرة من اساءة تضر بسلامة المبنى من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائفا - تقدير اعمال الخير هو ما يستقل به قاضى الموضوع فله ان ياخذ به كله او يطرح بعض ما ورد به اذ هو لا يقضى الا على اساس ما يطمئن اليه

المقرر فى قضاء هذه المحكمة هو ان تقدير ما تنطوى عليه طريقة استعمال المستاجر للعين المؤجرة من اساءة تضر بسلامة المبنى من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع بقدر معقب عليها من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائفا ومستمد من واقع صحيح يودى اليه . وان تقدير اعمال الخير هو ما يستقل به قاضى الموضوع دور معقب عليه فله ان ياخذ به كله او يطرح بعض ما ورد به اذ هو

لا يقضى الا على أساس ما يطعن اليه ، وهو غير ملزم بتعقب كل حجة للخصوم والرد عليها استقلا وحسبه ان يبين الحقيقة التي اقتنع بها وأورد دليلها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد استند في قضائه برفض دعوى الاخلاء على ما ورد بتقرير الخبير المنتدب من ان حوائط المبنى واسقفه سليمة وليس في استعماله اية خطورة على حياة ساكنيه ، كما ان استعمال المبنى يعد استعمالا مألوفاً كمدرسة يتردد عليها مئات التلاميذ ، وكان ما استخلصه الحكم في هذا الخصوص سائفا وله اصله الثابت بالاوراق ، ويؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ، فان النعى عليه بهذين السببين لا يعدو ان يكون جذو موضوعيا مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض منى ١٢/١١٨٦ - الطعن رقم ١٤٠ لسنة ٥٠ ق)

٣٦٥ - الاصل في بيان حدود نطاق المكان المؤجر هو بما يفصح عنه المتعاقدان في عقد الايجار - يتعين البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين مع الاستهداء في تلك بطبيعة التعامل وفقا للعرف الجارى في المعاملات عند عدم تحديد نطاق المكان المؤجر - م ١٥٠/٢ منى - لا يقتصر نطاق العقد على ازام طرفيه بما ورد فيه ولكنه يتناول ما هو من مستلزماته .

المقرر في المادتين ٥٥٨ ، ٥٧١ من القانون المدنى ان الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه ان يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين ، ويلتزم المؤجر بالامتناع عن كل ما من شأنه ان يخول ذون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز له ان يحدث بالعين او بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع ، والاصل في بيان حدود نطاق المكان المؤجر هو بما يفصح عنه المتعاقدان في عقد الايجار ، فاذا لم يتضح ذلك من عبارة العقد فانه يتعين وفقا لحكم المادة ١٥٠/٢ من القانون المدنى البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وفقا للعرف الجارى في المعاملات ، ويمكن الاستهداء في ذلك بالطريقة التي تم بها تنفيذ العقد منذ البداية ، فاذا ما قام المتعاقدان بتنفيذه على نحو

معين مدة من الزمن امكن تفسير ارادتهما المشتركة في ضوء طريقة التنفيذ التي تراضيا عليها ، كما ان المقصد لا يقتصر نطاقه على الزام المتعاقدين بما ورد فيه ، ولكنه يتناول ايضا — وعلى ما تصرح به المادة ٢/١٤٨ من القانون المدني — ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والمعرف والعدالة ، وذلك بحسب طبيعة الالتزام ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بعقد الايجار — موضوع النزاع: ان المتعاقدين لم يبينوا حدود الخراج المؤجر ومساحته ، وكان الطاعنان — على ما هو ثابت بمدونات الحكم المطعون فيه — قد تمسكا في صحيفة الاستئناف بأن تنفيذ عقد الايجار قد تم منذ البداية على أساس ائتمال الميزن المؤجرة على كامل مساحة الارض الكائن بها مباني العمارة بما في ذلك ما اعتبر ممرات خاصة بالخراج المؤجر الذي صار استعماله على هذا النحو مدة عشر سنوات وصدر الترخيص به على هذا الأساس وأن من شأن اقامة الحوائط الفاصلة حجب الضوء والهواء عن العين محل النزاع وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على قوله بان « المستخلص من الاوراق وتقرير مكتب الخبراء الذي تعول عليه المحكمة اطمئنانا اليه في حدود سلطتها الموضوعية ان الارض محل الدعاوى تجاوز القدر المؤجر كخراج للمستأنفين (الطاعنين) وذلك باعتبارها مناوور مخصصة لمنفعة العقار بأكمله وليس للعين المؤجرة للمستأنفين وحدها حتى يحق لهما الاستئثار باستعمالها وفي غير الغرض المخصصة له ولو كان قد فعلا من قبل كما ثبت من تقرير الخبير المنوه عنه انه ليس في اقامة المستأنف ضدها هذه الحوائط ما يتعارض مع عقد الايجار الصادر للمستأنفين أو ينقص منه وبالتالي فهي تستعمل بدعواها حقا في الملكية استعمالا مشروعاً وكان ما أورده الحكم على هذا النحو لا يواجه دفاع الطاعنين بشأن تحديد نطاق العين المؤجرة ، وأثر اقامة الجدران الفاصلة على حقهما في الانتفاع بها ، بما يصلح ردا غلية ، وهو دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ،

فإنه يكون معييا بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن. •

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٥ — الطعن رقم ٢٠٣٣ لسنة ٥١ ق)

٢٦٦ — تقدير مدى النقص في الانتفاع بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية على أن يكون استخلاصها سائغا — تقدير التعسف والغلو في استعمال الحق هو مما يدخل أيضا في سلطتها — شرط ذلك .

المقرر في قضاء- هذه المحكمة أن تقدير مدى النقص في الانتفاع بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعي تستقل به محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية ولا معقب عليها في ذلك ما دأب استخلاصها سائغا ، كما أن بتقدير التعسف والغلو في استعمال الحق هو مما يدخل أيضا في سلطتها متى اقامت قضاءها في هذا الشأن على أسباب كافية لدعواه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه في هذا الخصوص على ما أورد الخبير في تقريره من أن العين أصبحت تستغل كمسكن على ما ظهر له من معاينتها وأن إقامة بناء الدكانين لن يؤثر تأثيرا جوهريا على اضائتها وتهويتها لوجود فراغ حولها بعمق أربعة أمتار وأن النقص الوحيد في العين يتلخص في حرمان المستأجر من الواجهة الغربية للدور الأول والمطلّة على شارع الشهيد ينرى راغب وهو الشارع الوحيد المطل عليه منزل النزاع ورتبت المحكمة على ذلك أن النقص في الانتفاع بالعين المؤجرة يعد محدودا ولا يقتاسب مع حرمان المؤجر من إقامة الدكانين مما لا يكون معه استعمال المستأجر لحقه في منع البناء مشروعا وأنه وشأنه في طلب تخفيض الأجرة مقابل ذلك التقدر الضئيل من الحرمان بالانتفاع الذي أوضحه الخبير في تقريره وكان هذا السدى فخص إليه الحكم سائغا وله أصله الثابت بالأوراق. ويؤدي الى النتيجة "بني انتهت اليها وحسب المحكمة أن تأخذ بتقرير الخبير الذى أطمأنت إليه ولا عليها أن ترد على الطعون الموجهة له بأسباب خاصة إذ أن في

أخذها بما ورد فيه يعد دليلا كافيا على انها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الالتفات اليه ، ومن ثم فان النعى لا يعدو في حقيقته ان يكون جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للدليل في الدعوى. مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٥/١٤ — الطعن رقم ١٧٧١ لسنة ٥٢ ق)

٣٦٧ — تفسير العقود واستظهار نية طرفيها أمر تستقل به محكمة الموضوع — شرط ذلك — لقاضى الموضوع وحده تحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة على ان يكون استخلاصه سابقا .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان تفسير العقود واستظهار نية طرفيها أمر تستقل به محكمة الموضوع ما دام قضاؤها في ذلك يقوم على أسباب سائغة وطالما انها لم تخرج في تفسيرها للعقد واستظهار نية المتعاقدين عن المعنى الظاهر لعباراته ، فاذا كانت عبارة المحرر تحتل أكثر من معنى واخذت المحكمة بأحد هذه المعانى فان النعى عليها بانها لم تأخذ بتفسير آخر كانت تحتله عباراته لا يعدو ان يكون جدلا فيما يدخل في سلطة قاضى الموضوع وله وحده تحديد ما يعتبر من ملحقات العين المؤجرة باعتبارها مسألة تتعلق بتفسير العقد لا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا وله مأخذ من الاوراق ، لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاء بشأن تحديد نطاق العين المؤجرة على ما اورده في مدوناته من انه « وحيث ان الذى يبين من عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٧/٦/١ بين طرفي النزاع ان العين المؤجرة هي الدور الاول وكامل مساحة المنزل ، وترى المحكمة ان هذه العين لا تنصرف ارادة المتعاقدين عن ان تشمل الارض الفضاء المحيطة بها وان عبارة (كامل مساحة المنزل) وان كانت تساعد على اعتبار البدروم الواقع اسفل هذه العين تابعا لها إلا انها لا تدل على اعتبار الارض الفضاء المجاورة لها تابعة لها اذ ليس في ظروف العقد وعباراته ما ينبىء على ان ارادة المتعاقدين قد انصرفت الى ذلك » . وكان هذا الذى خلص

اليه الحكم سائنا وله اصله الثابت بالاوراق فان النقص عليه في هذا الخصوص لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا مما لا تقبل اثارته أمام محكمة النقض واذ خلت الاوراق مما يقيد سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بالاقرار القضائية الذي ينسب به المطعون ضدهما وكان توافر الاركان اللازمة للاقرار هو من الامور التي يخالفها واقع ، كما لم يثبت سبق تمسكه بقيام العرف المدعى به ومن ثم فان ما يثيره بخصوص هذا العرف وذلك الاقرار يعد سببا جديدا مما لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدني ١٤/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٧٧١ لسنة ٥٢ ق)

ثالثا - المساهمة والطابع المالي لعقد الايجار

٢٦٨ - عقد الايجار كغيره من العقود لا يلتزم به غير عاقديه فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا الى طرفيه دون غيرهم - النتيجة المترتبة على ذلك - المقيمين مع المستأجر لا يعتبرون مستأجرين اصلين بل كضيف ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع نظم القواعد العامة للعقود ومنها عقد الايجار في القانون المدني ، وهي واجبة التطبيق في الاصل على ما يبرم في ظلها من عقود ما لم يرد في تشريعات ايجار الاماكن الاستثنائية نص خاص يتعارض واحكامها لتعلق احكام تلك التشريعات بالنظام العام ، فاذا خلا التشريع الاستثنائي من تنظيم حالة معينة تعين الرجوع فيها الى احكام القانون المدني باعتبارها القواعد الاساسية حتى ولو كانت المدة المتعاقد عليها قد انتهت واصبح العقد ممتدا بقوة القانون الاستثنائي ولئن كانت تشريعات ايجار الاماكن الاستثنائية قد مكنت المستأجر والمقيمين معه من اقامة مستقرة في المسكن وجعلت عقود الايجار ممتدة تلقائيا بحكم القانون الى مدة غير محددة بحيث لا يحق للمستأجر اخراج المقيمين معه إلا لسبب من الاسباب التي

محددها تلك التشريعات على سبيل الحصر ، فإن ذلك لحكمة تغياها
 المشرع وهي حماية شاغلي العين المؤجرة من عسف المؤجر ، ولعلنا
 مردها ان عقد ايجار المسكن ذو طابع عائلي وجماعي لا يتعاقد فيه
 المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش فيه مع افراد أسرته ولأن يتزاعى له
 ايواءهم . الا ان ذلك لا يعد تنظيمًا من المشرع لقوة العقد المزمّة من
 حيث الاشخاص ، وكان المشرع لم يعن بتنظيم هذه الحالة فيما استحدثه
 في المادة ٢١ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من تقرير امتداد قانونى لعقد
 الايجار بشروط معينة لصالح المقيمين مع المستأجر ، اذ لا يعدو هذا
 النص ان يكون معالجة لآثر انقضاء العقد بالنسبة للمستأجر الاصلى
 بوفاته أو تخليه عن العين المؤجرة بالترك دون ان تتناول حالة قيام العقد
 حياله واستمراره طرفًا فيه ومن ثم فانه يتعين بشأن تحديد القوة
 المزمّة للعقد من حيث الاشخاص وقد خلت تشريعات ايجار الاماكن
 من تنظيمها على النحو المتقدم - الرجوع الى القواعد العامة الواردة
 في القانون المدنى ، لما كان ذلك وكان ما تقضى به المواد ١٤٥ ، ١٤٦ ،
 ١٥٢ من القانون المدنى من ان اثر العقد ينصرف الى العاقدين والخلف
 العام والى الخلف الخاص بشروط معينة ، وانه لا يرتب التزامًا فى ذمة
 الغير ولكن يجوز ان يكسبه حقًا مؤداة ان عقد الايجار كغيره من العقود ،
 لا يلتزم به غير عاقيه فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات
 المتولدة منه الا الى طرفيه دون غيرهم كالمقيمين مع المستأجر ولو كانوا
 من افراد أسرته طالما بقى المستأجر على قيد الحياة يسكن العين المؤجرة
 ولم يتخل عنها ، بما لازمه القول بانتقاء وجود علاقة مباشرة أو غير
 مباشرة بين المؤجر وبين المقيمين مع المستأجر خلال فترة مشاركتهم له
 فى السكن ويبقى هذا الاخير هو الطرف الاصيل والوحيد فى التعامل
 مع المؤجر ، كما لا يسوغ القول بان المقيمين مع المستأجر يعتبرون
 مستأجرين أصليين اخذاً باحكام التغطية الضمنية انحرافاً عن المبادئ
 العامة فى نسبىة اثر العقد حين يقوم برادة النائب وينصرف اثره الى
 الاصيل لان هؤلاء طبقاً للقانون ليسوا أطرافاً فى عقد الايجار ولا تربطهم

بالمؤجر. أى علامة تماقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت اقامتهم في بداية الايجار أو بعده وانما تمتعهم بالاقامة في العين كانت قياما من المستأجر بواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتبديل والتغير متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرز فكرة المجاز القاتوني على أساس النيابة الضمنية ، واذا ألغى الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى الى ان الطاعنة وهى - زوجة المستأجر - لا تعتبر وولادها منه مستأجرين اصليين ، والى ان المطعون ضده الثانى هو الطرف الاصيل والوحيد فى التعاقد باعتباره مستأجراً فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٢/٢ - الطعن رقم ١١٦٣ لسنة ٤٩ ق)

٣٦٩ - من شأن المساكنة متى توافرت شروطها ان ترتب للمساكن حق البقاء فى العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانونى بعد انتهائها دون استلزام استمرار اقامة المستأجر الاصلى فيها ولا يحق للمؤجر أو المستأجر ايجاره على اخلاتها - مؤدى ذلك .

البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاءه بتأييد انحكم المستأنف برفض الدعوى على ما أورده من ان المستأنف ضده الثانى كان يساكن المستأنف عليه الاول منذ بدء الاجارة التى عقدت بادى الامر باسم شقيقهما عبد القادر عبد الحميد عثمان وانه استمر يساكنهما فى العين الى ان تركها الاخير ومن بعده المستأنف عليه الاول بسبب ظروف زواجهما وظل المستأنف عليه الثانى من بعدهما يشغلها على استقلال حتى الآن ومن ثم فهو يستفيد من الامتداد القانونى المنصوص عليه فى المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى يحكم واقعة الدعوى باعتباره من اقارب الدرجة الثانية وانسحبت اقامته بالعين لمدة تريد على عام سابق على ترك المستأنف عليه الاول لها وانتقاله الى سكن آخر لزواجه وهو ما يترتب عليه أن - تروا صفة الاخير كمستأجر من النزاع وتقترن هذه الصفة بالمستأنف عليه الثانى الذى ينقلب

الى مستأجر أصلى تنتقل اليه كافة ما يرتبه عقد الايجار من حقوق والتزامات . . . » بما مفاده ان الحكم استند في قضائه الى ما استخلصه من مساكنة المستأنف ضده الثانى لشقيقه المستأنف ضده الاول منذ بدء الاجارة التى عقدت بادىء الامر باسم شقيقهما المستأجر الاصلى واستمر المستأنف ضده الثانى فى العين المؤجرة بعد ترك شقيقه المذكورين لها ، واذ كان هذا الاستخلاص ليس محل نعى ، وكان من شأن المساكنة متى توافرت شروطها ان ترتب للسكان حق البقاء فى العين طوال مدة العقد والانتفاع بالامتداد القانونى بعد انتهائها دون استلزام استمرار اقامة المستأجر الاصلى فيها ولا يحق للمؤجر أو المستأجر اجباره على اخلائها بما مؤداه عدم جواز اخلاء العين المؤجرة بعد ان ثبت هذا الحق للمطعون ضده الثانى ، وهو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه صحيحا فى قضائه ، ومن ثم فلم يكن الحكم فى حاجة الى الاستناد الى المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التى تشترط لامتداد العقد بالنسبة لاقارب المستأجر حتى الدرجة الثالثة اقامتهم معه فيها سنة على الاقل سابقة على وفاته أو مدة شغله للسكن أيهما أقل ، واذ انصب النعى على توافر شروط هذه المادة ، فإنه — وآيا كان وجه الرأى فيه — يكون غير منتج .

(نقض محضى ١٩٨٥/٣/٢٥ — الطعن رقم ٥٨٢ لسنة ٥٠ ق)

٢٧٠ — لا توجد علاقة مباشرة أو غير مباشرة بين المؤجر وبين المقيمين مع المستأجر خلال فترة مشاركتهم له فى السكن — التكييف القانونى لمركز المقيمين مع المستأجر الاصلى — حدد المشرع فى المادة ٢٩ ق ١٩٧٧/٤٩ الاشخاص الذين يفيدون من مزية الامتداد القانونى وقصرهم على ذوى القربى والمصاهرة فجعل منهم الزوجة دون المطلقة .

المقرر — فى قضاء هدم المحكمة — أن عقد الايجار كغيره من العقود لا يلتزم به غير عاقيه فلا تصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا الى طرفيه دون غيرهم كالمقيمين مع

المستأجر ولو كانوا من أفراد أسرته طالما بقي المستأجر على قيد الحياة يسكن العين المؤجرة ولم يتخذ عنها بما لازمه القول بانتفاء وجود علاقة مباشرة أو غير مباشرة بين المؤجر وبين المقيمين مع المستأجر خلال فترة مشاركتهم له في السكن ويقتضى هذا الأخير هو الطرف الأصلي والوحيد في التعامل مع المؤجر ، كما لا يسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذاً بأحكام النيابة الضمنية انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية أثر العقد حين يقوم بإرادة النائب وينصرف أثره إلى الأنفيل لأن هؤلاء طبقاً للقانون ليسوا أطرافاً في عقد الإيجار ولا تربطهم بالمؤجر أي علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت إقامتهم في بداية الإيجار أو بعده إذ تمتعهم بالاقامة في العين كانت قياماً من المستأجر بواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتبديل والتغيير متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة السكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة الجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النحر وذهب إلى أن المطعون ضدها تعد مستأجرة أصلية مع زوجها الذي ناب عنها في التعاقد فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وقصد حجب هذا الخطأ عن التعرض بالبحث لواقعة التترك ومما إذا كانت سابقة على الطلاق أو تالية لها باعتبار أن المشرع قد حدد في المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الأشخاص الذين يفيدون من مزية الامتداد القانوني ومصرهم على ذوي القربى والمصارفة فجعل منهم الزوجة دون المطلقة التي تنقطع صلتها بمطلقها فلا تفيد من حكم هذه المادة ، ومن ثم فإنه يكون معيياً إلى جانب الخطأ في تطبيق القانون - بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثاني من أسباب الطعن .

٢٧١ - منافع افادة التروجة من عقد ايجار المسكن الذي يبرمه زوجها

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان افادة الزوجة من عقد ايجار المسكن الذي يبرمه زوجها مقرونا بصفقتها وهي استمرار رابطة الزوجية بينهما بحيث اذا - انتقضت عراها فقد أصبحت أجنبية عنه ولا يبقى لها من سبيل على العين المؤجرة ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان الطاعن قد قام بتطليق زوجته وانتقضت عدتها منه شرعا على النصو سالف البيان. ومن ثم فليس لها سند في البقاء في عين النزاع ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون جميعا بالخطأ في تطبيق القانون ، بما يستوجب نقضه .

(نقض.مخى ١٩٨٦/٣/١٩ - الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٠٠ ق)

٢٧٢ - لا يعتبر رب الاسرة المستأجر للمسكن نائباً عن افراد أسرته في التعاقد تطبيقاً لبدا نسبية العقد عملاً بالمادة ١٥٢ بنى ويبقى هو الطرف الاصلى والوحيد في التعاقد - لا يسوغ القول بان المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين اخذاً باحكام النيابة الضمنية والاشتراط لمصلحة الغير - سند تمتعهم بالاقامة في العين المؤجرة

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه ولئن كان لعقد ايجار الإمكان طابع عائلي وجماعي لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته وإن يتراءى لسه ايوائهم ، الا ان رب - الاسرة المستأجر للمسكن لا يعتبر نائباً عن افراد أسرته في التعاقد تطبيقاً لبدا نسبية العقد عملاً بالمادة ١٥٢ من القانون المدنى ، ويبقى هذا الاخير هو الطرف الاصل والوحيد في التعاقد ، ولا يسوغ القول بان المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين اخذاً باحكام النيابة الضمنية والاشتراط لمصلحة الغير انحرافاً عن المبادئ العامة في نسبية اثار العقد لان هؤلاء ليسوا طبقاً للقانون اطرافاً في عقد الايجار ولا تربطهم بالمؤجر اية علاقة تعاقدية مباشرة او غير مباشرة سواء كانت اقامتهم في

بداية الايجار أو بعده ، وان تمتعهم بالاقامة في المين المؤجرة هو قيام من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتبديل متعلقة به هو ولا شأن لها بالمؤجر ، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة السكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانوني على أساس النيابة الضمنية ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اغفل تطبيق النيابة الضمنية والاشتراط لمصلحة الغير الذي أخذ بهما الحكم الابتدائي ، فانه لا يكون قد خالف القانون ، والنعمى في شقه الثاني غير منتج اذ لا يجدى الطاعن الثاني القول بانه اقام بشقة النزاع مدة طويلة ، اذ انه يستمد حقه فيها من اقامته مع زوجته للطاغة الاولى المتنازل لها عن الايجار بالمخالفة للحظر الوارد في العقد والقانون ، وهو ما اقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه صحيحا باخلاء شقة النزاع ، ولما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة ان لقاضي الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع في الدعوى وحسبه ان يبين الحقيقة التي اقتنع بها متى اقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله ، ولا عليه بمسد ذلك أن يتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم ويرد استقلالاً على كل قول أو حجة أو طلب اثاره مادام ان قيام الحقيقة التي اقتنع بها وأورد دليلها فيه الرد الضمني المسقط لتلك الأقوال والحجج والطلبات ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بنفى العلاقة الايجارية بين الطاعن الثاني والشركة المطعون ضدها الاولى على سبند من انه اخفق في اثبات وجود هذه العلاقة المدعى بها بعد ان اطرح اقوال شاهديه أمام محكمة أول درجة لعدم اطمئنانه الى ما شهدا به على ما سلف بيانه وهي أسباب سائغة تكفي لحمل قضاؤه وتعتبر رداً ضمناً على ما يثيره الطاعنان بهذا الوجه ، ومن ثم يكون النعمى برمته على غير أساس .

رابعاً - زيادة عدد الوحدات السكنية أو هدمها

٣٧٣ - ينفسخ عقد الايجار بقوة القانون متى هلكت العين المؤجرة .
 هلاكاً كلياً بظلم المؤجر أو بظلم المستأجر أو بقوة قاهرة - يتحمل المؤجر
 مسئولية تعويض المستأجر إذا كان الخطأ راجعاً اليه - قصر القانون ١٩٧٧/٤٩
 حق المستأجر في شغل وحدة بالعقار المنشأ على حالة هدم المبنى السكنية
 لاعادة بنائها بشكل أوسع .

أن نص الفقرة الأولى من المادة ٥٦٩ من القانون المدني قد جرى
 على أنه « إذا هلك الثمن المؤجرة أثناء الايجار هلاكاً كلياً انفسخ العقد
 من تلقاء نفسه » وهذا النص تطبيق للقواعد العامة التي تقضى بانفساخ
 العقد لاستحالة التنفيذ الراجع الى انعدام المحل : بما مؤداه أنه متى
 هلكت العين المؤجرة هلاكاً كلياً أصبح تنفيذ عقد الايجار مستحيلاً فينفسخ
 من تلقاء نفسه وبحكم القانون وذلك سواء أكان الهلاك الكلى وعلى ما
 ورد بالمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى بظلم المؤجر
 أو بظلم المستأجر أو بقوة قاهرة وتكون مسئولية المؤجر في حالة ما إذا
 كان الهلاك الكلى راجعاً الى خطئه مقصورة على تعويض يطالب به
 المستأجر عما يصيبه من ضرر بسبب انفساخ الايجار قبل انتهاء مدته .
 لما كان ذلك وكان ما اعطاه الشارع في المادة ٣/٣٩ من القانون رقم
 ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة الأولى من قرار وزير الاسكان والمرافق رقم
 ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ لمستأجر البناء الذى هدم طبقاً لاحكام الباب الثانى
 من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ من الحق في شغل وحدة بالعقار المنشأ
 قد اسقطه القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المنطبق على واقعة الدعوى ،
 اذ قصر القانون الاخير حق المستأجر في شغل وحدة بالعقار المنشأ على
 حالة ما اذا كان هدم المبنى السكنية لاعادة بنائها بشكل أوسع وكان
 الثابت من مطالعة قرار الازالة المودعة صورته الرسمية ملف الطعن أن
 الجهة الادارية قررت هدم العقار الكائن به محل الطعن حتى يسطح
 الارض خلال اسبوع لخطورته والثابت من مدونات الحكم المطعون فيه

ان هذا العقار قد أزيل نهائيا طبقا لما ذكره الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة في تقريره ، فإن الحكم المطعون فيه اذ اقام قضاءه برفض الدعوى على انتقضاء عقد الايجار بهلاك العين المؤجرة وعلى عدم أحقية الطاعن في شغل وحدة بالعقار المنشأ ، فإنه يكون قد انتهى الى نتيجة صحيحة تتفق وأحكام القانون - ولا يجدى الطاعن نفعه بأن الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفعه بأن هدم العقار المؤجر كان بخطأ من المطعون ضده المؤجر - ذلك أن هذا النعى ايسا كان وجه الرأى فيه غير منتج اذ لا تأثير لسبب هدم العقار هدم كلياً على انفساخ عقد الايجار . ومن ثم فإن النعى يكون على غير أساس .

(انتقض مدنى ١٩٨٥/٢/١٠ - الطعن رقم ١٧٠٥ لسنة ٤٩ ق ١)

٣٧٤ - يتعين على محكمة الموضوع تحصيل وتحقيق الدفوع الجوهرى والمستندات التى تمسك الخصم بدلائلها وإلا كان الحكم باطلا - المستاجر وحدة بالبناء الذى هدم طبقا لأحكام الباب الثانى من القانون ١٩٦٩/٥٢ الحق فى شغل وحدة بالعقار المنشأ - شروط واجراءات ذلك .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفوع الجوهرى الذى تلتزم محكمة الموضوع بتحصيله وتحقيقه والرد عليه هو الدفوع الذى يقدمه الخصم مؤيدا بدليله أو يطلب تمكينه من التدليل عليه واثباته ، ويكون من شأنه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وأنه متى قدم الخصم الى محكمة الموضوع مستندات تمسك بدلائلها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما قد يكون لها من دلالة مؤثرة فإنه يكون مشوبا بالقصور ، كما أن القول باستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن القضائية وباطراح ما لا ترى الأخذ به منها مظهر أن تكون قد أطلعت عليها وأخضعتها لتقديرها ، فإذا بان من الحكم أن المحكمة لم تطلع على القرائن ولم تبحثها فإن حكمها يكون قاصرا قصورا يبطله . ولما نص قانون ايجار الاماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى فى الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ منه على أنه « والمستاجر

في جميع الحالات التي يتم فيها هدم العقار طبقاً لأحكام هذا الباب الحق بعد إعادة البناء في شغل وحدة بالعقار المنشأ طبقاً للقواعد التي تحدد بقرار وزير الاسكان والمرافق - وقد أصدر وزير الاسكان والمرافق القرار رقم ٤١٨ لسنة ١٩٧٠ بالقواعد المشار إليها في هذه الفقرة ؛ ونص في المادة الاثنى منه على أن المستأجر البناء الذي هدم طبقاً لأحكام الباب الثاني من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه الحق في أن يشغل وحدة في العقار المنشأ إذا وجدت به وحدات معدة للتأجير تماثل في استعمائها وحدات المبنى المهدوم وفقاً للقواعد والجراءات الآتية :-

- ١ - أن للمستأجر الحق في التخصول على بيان من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم يتضمن اسم مالك العقار المنشأ ومحل اقامته وعدد أدوار المبنى المرخص بها والوحدات التي يتضمنها . . .) . . .
- ٣ - يخطر المستأجر مالك العقار المنشأ ؛ برغبته في شغل وحدة من وحداته بكتاب موصى عليه مضروب يعلم وصوله يبين فيه موقع الوحدة التي يرغب في شغلها ومحل اقامته وذلك في موعد لا يتجاوز شهرين من تاريخ الشروع في إعادة البناء ولا يعتبر اتمام أعمال الحفر الخاصة بالاساسات شروط في أعمال البناء . . . ٤ - على المالك بعد انتهاء مدة الشهرين سالفة الذكر اخطار المستأجرين الذين تقدموا برغباتهم خلال هذه المدة بكتاب موصى عليه مضروب يعلم وصوله على محال اقامتهم المبينة برغباتهم بالموعد الذي يحدده للتعاقد وإداء قيمة التأمين الذي يتفق عليه مع مراعاة ألا يتم تحديد هذا الموعد في مدة تقل عن أسبوع من تاريخ وصول اخطار المالك لهؤلاء المستأجرين . . . ٥ - يسقط حق المستأجر في شغل وحدة بالعقار المنشأ إذا لم يبد رغبتة خلال مدة الشهرين المنصوص عليها في البند الثالث أو إذا تخلف هو أو من يمثله قانوناً عن الحضور في المواعيد المحددة وفقاً لحكم البند السابق . مما يفاده أن الشارع أعطى للمستأجر وحدة بالبناء الذي هدم طبقاً لأحكام الباب الثاني من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الحق في شغل وحدة بالعقار المنشأ ، على أن يخطر المالك برغبته في شغل هذه الوحدة بكتاب

موصى عليه مصحوب بعلم وصول يبين فيه موقعها وذلك خلال شهرين من تاريخ الشروع في اعادة البناء ، فان قام بهذا الاخطار للمالك وجب على هذا الاخير أن يخطره بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول بالموعد الذى يحدده للتعاقد. فان تخلف عن الحضور للتعاقد مع المالك في الميعاد المحدد برغم اخطاره سقط حقه في شغل وحدة بالعقار المنشأ . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بأحقية المطعون ضده في التعويض تأسيسا على اخطاره الطاعنين برغبته في شغل وحدة بالعقار الجديد في الميعاد المحدد إلا أنهما لم يمكثا من شغليها وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين تمسكا في دفاعهما الوارد بمذكرتهما المقدمة بـ جلسة ١٩٨١/٢/١٩ أمام محكمة الاستئناف بسقوط حق المطعون ضده في شغل وحدة بالعقار الجديد لاخطاره بالحضور اليهما للتعاقد على وحدة جديدة خلال أسبوع — إلا أنه تخلف عن الحضور في الموعد المحدد بانذارهما — كما لم يرد عليهما وقدا تأييدا لدفاعهما أصل. الانذار المعلن اليه بمنح اقامته بتاريخ ١٩٧٥/١٢/٢٤ ثابت فيه التنبيه عليه بالحضور للعقار للمباينة وتحرير عقد ايجار عن مخزن بالعقار الجديد خلال اسبوع من تاريخ استلامه الانذار . إلا أن الحكم المطعون فيه قد التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى المؤيد رغم كونه دفاعا مؤثرا في الدعوى ومن شأنه لو صح تغيير وجه الرأى فيها . وهو ما يعيبه بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه ، دون حاجة للرد على باقى أسباب الطعن .

(نقض محنى ١٩٨٦/١/٢٧ — الطعن رقم ١٠١٢ لسنة ٥١ ق)

٣٧٥ — الآثار المترتبة على توافر الحالة الموجبة لاخلاء المبنى لاعادة بنائه وزيادة مسطحاته طبقا للشروط والاوزاع المقررة — المسالتين ٤٩ ، ٥٠ ق ١٩٧٧/٤٩ — يكون من مقتضى توافر موجب الاخلاء من حق المالك إجبار المستاجر على اخلاء العين التى استأجرها كما يحق للمستاجر ان يعرضه المالك اذا لم يوفر له وحدة مناسبة لتلك التى كان يشغلها .

ان المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادر فى شأن

تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر نصت على أن « يجوز لملك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكن ، أن ينبه على المستأجرين بإعلان على يد محضر باخلاء المبنى بقصد إعادة بنائه وزيادة مساحاته وعدد وحداته وذلك وفقاً للشروط والأوضاع الآتية : (أ) . . . (ب) . . . (ج) . . . (د) . إن يقوم المالك بتوفير وحدة مناسبة بأجر مماثل لممارس المستأجر نشاطه فيها والالتزام بتعويضه بمبلغ مساو للفرق بين القيمة الإيجارية للوحدة التي يشغلها والقيمة الإيجارية للوحدة التي يتعاقد على ممارستها نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو للمدة التي يتبقى إلى أن يعود إلى المكان بعد بنائه بذات القيمة الإيجارية الأولى ، أو يدفع مبلغاً مساوياً للقيمة الإيجارية للوحدة التي يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات بعد أدنى قدره ألف جنيه أيهما أكبر . » (هـ) أنه يحدد المالك موعداً يتم فيه الإخلاء ونص في المادة ١٠٥ من ذات القانون على أن « . . . فاذا انقضت ثلاثة أشهر على التنبيه بالإخلاء دون موافقة جميع المستأجرين عليه جاز للمالك أن يلجأ إلى المحكمة المختصة للحصول على حكم بالإخلاء ، ويكون هذا الحكم قابلاً للتنفيذ بعد انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ النطق به وإذا امتنع أحد المستأجرين عن تنفيذ الإخلاء في الموعد المحدد بالتنبيه المعلن اليهم من المالك عند موافقة جميع المستأجرين أو بناء على حكم المحكمة المختصة وقيام المالك بإداء التعويض المستحق ، جاز للمالك أن يستصدر من قاضي الأمور المستعجلة حكماً بطرد الممتنع عن الإخلاء قوفاً . » بما مفاده أن المشرع يرتب على توافر الحالة الموجبة لإخلاء المبنى لإعادة بنائه وزيادة مساحاته طبقاً للشروط وبالأوضاع المقررة إنهاء عقود الأيجار القائمة وأن جعل المستأجري تلك الوحدات حقا في شغل إحدى وحدات البناء الجديد أو التعويض وفقاً للقواعد التي رسمها ، يدل على ذلك أنه قرر له حقا في التعويض وفقاً للأسس التي رسمها إذا لم يقرر له المالك وحدة في البناء المستحدث كما جعل للمالك حق الحصول على حكم بإخلاء المستأجر من المين إذا توافرت موجباته واتخذ الإجراءات المرسومة

في القانون فيكون قد جعل للمالك حق اجبار المستأجر على اخلاء العين التي استأجرها في هذه الاحوال كما رتب للمستأجر حقا في أن يعوضه المالك اذا لم يوفر له وحدة مناسبة لتلك التي كان يشغلها بأجر مماثل ليمارس نشاطه فيها وكلاهما كاشفتا لقصد المالك انتهاء عقود ايجار الوحدات القائمة اذا انه لو ابقى عليها لكان للمستأجر حق شغل العين الجديدة بمقتضى العقد الاول وانتفى موجب تنظيم التعويض البديل لإخلال المالك بما أوجبه القانون عليه من توفير وحدة مناسبة للمستأجر في البناء الجديد، ولما كان ذلك فان ما انتهى اليه الحكم من اجابة المطعون ضده الى طلب تسليم العين اليه كأثر يترتب على انتهاء عقدي ايجارهما يكون صحيحا في القانون وغير مؤثر فيما يكون لهما من حق في شغل احدى الوحدات ببناء المطعون ضده الجديد. أو التعويض على النحو المقرر في القانون ويكون النعمى من ثم على غير أساس

(نقض مبتنى ١٠/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٦٨٧ لسنة ٥٥ ق ٢)

٢٧٦ - حق المالك في التعلية مشروط بالحصول على ترخيص باجرائها - القانون ١٠٦/١٩٧٦ - معدل بق ٢٠/١٩٨٣ الذي حل محل القانون ٤٥/١٩٦٢ -

ولئن كان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن قبله القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد منحا المالك رخصة زليدة للوحدات السكنية في المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك ، إلا انها لم ينظما كيفية ممارسة هذا الحق ومن ثم يلزم الرجوع الى القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن تنظيم المباني المعدل بالقانون ٣٠ لسنة ١٩٨٣ - الذي حل محل القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ - ولما كان النص في المادة الرابعة من القانون المذكور على أنه « لا يجوز انشاء مبان أو اقامة أعمال أو توسيعها تعليتها الا بعد الحصول على ترخيص في ذلك من الجهة «أرية المختصة بشئون التنظيم » والنص في الفقرة الثانية المادة السابعة من ذات القانون على أنه « لا يجوز الموافقة صراحة

أو ضمنا على طلبات الترخيص في التعلية إلا إذا كان الهيكل الانشائي للمبنى وأساساته تسمح بأحمال الاعمال المطلوب الترخيص فيها ويجب الالتزام في هذا الشأن بالرسوم الانشائية السابق تقديمها مع الترخيص الاول ولو كانت قواعد الارتفاع تسمح بالتعلية المطلوبة « يدل على أن حق المالك في التعلية مشروط بالحصول على ترخيص باجرائها ، وأن صدور هذا الترخيص رهين بأن يكون الهيكل الانشائي للمبنى يسمح باجراء تلك التعلية وذلك من واقع الرسوم الانشائية السابق تقديمها مع الترخيص الاول ، بما مؤداه أن صدور ترخيص باجراء تعلية يعد في القليل قزينة على تحمل المبنى لتلك التعلية ، وبالتالي فلا على الحكم المطعون فيه أن اعتد بالترخيص الصادر بالتعلية في قيام التدليل على صلاحية المبنى لاتتمامها . ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(نقض بنى ١٩٨٦/٢/١٩ - الطعن رقم ١١٢٨ لسنة ٥٣ ق)

٢٧٧ - بحق المؤجر زيادة الوحدات السكنية بالتعلية أو بالاضافة بالمعيار الملوك له ايا كانت طبيعته - م ٣٢ ق ١٩٧٧/٤٩ مقابلة للمادة ٢٤ ق ١٩٦٩/٥٢ - غلة ذلك - مبرر انقاص الاجرة - حكم المحاكم السكنية والاخرى غير السكنية .

النص في المادة ٣٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المنطبقة على واقعة الدعوى - والمقابلة لنص المادة ٢٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - على أنه : « يجوز للمؤجر زيادة عدد الوحدات السكنية في المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الايجار يمنع ذلك ولا يخل هذا بحق المستأجر في انقاص الاجرة أن كان لذلك محل ويجوز بحكم من قاضي الامور المستعجلة الترخيص بإخلاء وهدم ما قد يعترض الإضافة أو التعلية من أجزاء الأماكن غير السكنية بشرط تعريض ذوي الشأن واعطائهم حق العودة وفقا لاحكام الفصل الاول من الباب

الثانى من هذا القانون • أما اذا كان الجزء من المكان محصصا لسكنى فلا يجوز الحكم باخلائه وهدمه الا اذا قسام المالك بتدبير مسكن آخر مناسب وذلك دون الاخلال بحق المستأجر فى العودة إلى المبنى الجديد وفقا لاحكام الفصل الاول من الباب الثانى من هذا القانون » والنص فى المادة ٤٩ من ذات القانون على أنه « يجوز لمالك المبنى المؤجرة كل وحداته لغير أغراض السكنى أن ينبه على المستأجرين باعلان على يد مخبر باخلاء المبنى يقصد إعادة بنائه وزيادة مسطحاته وعدد وحداته وفقا للشروط والاوزايع التالية » أن يقوم المالك بتوفير وحدة مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو للمدة التى تنقضى الى أن يعود الى المكان المؤجر بعد بنائه بذات القيمة الايجارية الاولى أو يدفع مبلغا مساويا للقيمة الايجارية للوحدة التى يشغلها خالية عن مدة عشر سنوات بحد أدنى قدره ألف جنيه » يدل على أن المشرع منح المالك رخصة زيادة الوحدات السكنية بالعقار المملوك له أيا كانت طبيعته ، والمؤجر للسكنى أو لغيرها يعقد يمنع ذلك ، حتى ولو نتج عن هذه التعلية أو تلك الاضباغة اخلال بحق المستأجر فى الابتفاع بالعين المؤجرة على النحو الذى يخوله اياه عقد الايجار ، آية ذلك ما ورد بنص المادة ٣٢ المشار إليها آنفا من أنه « ولا يخل هذا بحق المستأجر فى انقاص الاجرة ان كان لذلك محل ، اذ لا يكون ثمة مبرر لانقاص الاجرة الا اذا كانت التعلية أو الاضباغة قد أدت الى حرمان المستأجر من حق من حقوقه أو فقده ميزة كان ينتفع بها ، وذلك على خلاف القاعدة العامة الواردة فى المادة ٥٧١ من القانون المدنى التى تنص على أنه « على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحوّل دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ولا يجوز أن يحدث بالعين أو بملحقاتها أى تغيير يخل بهذا الانتفاع » واستثناء من حكم المادة ٢٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة ٢ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - التى تنص على أنه « لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها » ، وذلك لعلّة تغياها المشرع وهى تفريج أزمة المساكن إلى جانب تعويض الملاك بعد تقييد

أجورها بالرغم مما طرأ على مستوى الاسعار من ارتفاع كبير ، كما أن البادى فى هذه النصوص وفى مناقشات مجلس الشعب أن المشرع أجاز للمالك طلب اخلاء المستأجر مؤقتا لحين اتمام التعلية أو الاضافة ، أو طلب هدم جزء من العين المؤجرة وحتى إعادة بنائه مع التعلية أو الاضافة ، بل وأجاز له اقتطاع جزء من الملحقات غير السكنية للعين المؤجرة دون جوهر العين أو ملحقاتها السكنية ، وذلك كالحديقة بالنسبة للفيلا أو جراج ملحق بها أو الحجرات المخصصة للخدمات بأعلى العقار باعتبار أنه فى حالة الملحقات غير السكنية يكون المؤجر - وكما جاء بالمادة ٤٩/د من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بالخيار بين تعويض المستأجر واعطائه حق العودة بعد اعادة البناء أو تعويضه فقط دون منحه حق العودة ، ومن ثم كان له اقتطاع جزء من هذه الملحقات غير السكنية تقتضيه الاضافة أو التعلية ، أمّا بالنسبة للملحقات السكنية فان حق العودة مقرر أبدا للمستأجر لا يملك المؤجر استبداله بالتعويض الا اذا ارتضى المستأجر ذلك ومن ثم فلا حق له فى اقتطاع جزء من هذه الملحقات جبرا عن المستأجر ، لما كان ما تقدم وكان الثابت بالاوراق ان بالفيلا - المؤجرة لمورث الطاعن ، وكان اليقين فى الرسومات المرفقة انها المطعون ضدها استصدرت ترخيصا ببناء شقة فى الطابق العلوى الثانى شقة سكنية ، وهو ما يكفى للقول بأن التعلية المزمع اقامتها قصد بها زيادة الوحدات السكنية ، وكان هذا الطابق المراد بناؤه والذي تتوافر به حالة التعلية هو بذاته سطح الفيلا ، مقام به حجرتان ودورة مياه ينتظمها عقد الايجار ، لها سلم مستقل بخلاف السلم الداخلى وكانت هذه المباني بحسب وصفها بتقرير الخبير وبالنظر لطبيعة المبنى الذى انشئ كفيلا قد اقيمت لتخصيصها للخدمات ديورج السكنى وكان ورثة المستأجر لم يتحدوا باستقلالها فى غرض السكنى ، وهو ما يشفع للقول بانها من الملحقات غير السكنية ويحق مع المالك طلب اخلائها أو هدمها بل

واقطاعها بشرط تعويض ورثة المستأجر مع منحهم حق العودة الى مباني مماثلة كما جاء بعرض وكيل المطعون ضدها بمحاضر أعمال الخير . أو الاكتفاء بالتعويض على النحو الوارد بالمادة ٤٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وذلك دون اخلال بحق ورثة المستأجر في طلب انقاص الاجرة ان كان له محل ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأجاب المطعون ضدها الى طلبها فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض مدني ١٩٨٦/٢/١٩ - الطعن رقم ١١٢٨ لسنة ٥٣ ق)

خامسا - حظر احتجاز أكثر من مسكن في بلد واحد

٢٧٨ - يحظر على كل من المؤجر والمستأجر الاحتفاظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد دون مبرر مشروع يقتضيه - م ١/٨ ق ١٩٧٧/٤٩ المقابلة م ١/٥ ق ١٩٦٩/٥٢ - مقتضى المبرر - حجية الاوراق الرسمية - حدودها وصفة محررها - ما لا تلحقه الحجية من بيانات .

النص في المادة ١/٨ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة رقم ١/٥ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ - على أنه « لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع قد حظر على كل من المالك أو المستأجر أن يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد دون مبرر مشروع يقتضيه ، والمقتضى الذي يتيح للشخص احتجاز أكثر من مسكن في المدينة الواحدة طبقاً للفقرة الاولى من المادة الثامنة سالفة الذكر ، ووفقاً لما يستفاد من النص وحكمته هو السبب المبرر الذي يشبع من حاجة المستأجر لاستعماله الشخصي . لا كان ذلك وكان تقدير قائم المقتضى من اطلاقات محكمة الموضوع ، وكان الثابت بمدونات نجم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن الشهادة المقدمة منها ما بيانات عن محل إقامة المطعون ضده بناء على طلبه ، وكان - وفقاً لصريح نص المادة ١٩٨٦/٢/١٩ - من قانون الإثبات رقم ٢٥ سنة ١٩٦٨

أن حجيه الاوراق الرسمية تقتصر على ما ورد بها من بيانات قام بها محررها في حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن في حضوره ، أما البيّنات الاخرى التى يدلى بها أصحاب الشأن تحت مسؤوليتهم وليس نتيجة قيام محرر الورقة بتحرى صحتها كبيان محل الإقامة الثابت بالشهادة المقدمة - فلا تلحقها الحجية ، وتخضع لما لقاضى الموضوع من سلطة في تقدير الدليل ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقسام قضاءه على ما أورده في مدوناته من أن « الثابت من أوراق الدعوى أن المستأنف ضده (المطعون ضده) شقيق مستأجر العين موضوع النزاع فهو قريب له من الدرجة الثانية مما يفيد معه كذلك من حكم المادة ٢١ من قانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ المنطبق في شأن واقعة الدعوى ، فيستمر عقد الايجار بالنسبة له ، ولا يتقضى بوفاء المستأجر على أساس ما ثبت من أقوال شاهدى المستأنف ضده وما قدمه من مستندات من أن اقامته مع المستأجر في العين استطلت عدة سنوات قبل وفاة الاخير وثبت للمحكمة من أقوال شاهدى المستأنف ضده أن الشقة الكائنة في شارع العادل أبو بكر بالزمالك قد غير وجه استعمالها بعد انتقال المستأنف ضده مع شقيقه فيها ليقاما في العين موضوع النزاع فاصبحت تستعمل منذ ذلك الحين مكتباً لإدارة الأعمال الفنية للمستأجر ومكاناً للنزول لضيوفه القادمين من الخارج ، مما لا يجدى معه استناد المستأنف (الطاعن) الى الحظر الوارد بالمادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ في الادعاء بأن المستأنف ضده يجمع بين سكنتين في بلد واحد ، ذلك أن تلك الشقة قد تغير وجه استعمالها أصلاً على النحو المتقدم ، وليس في استعمالها داراً للضيافة أحياناً كوجه ثانوى للإستعمال ما ينطبق معه في شأنها وصف المسكن ، ولا يغير من ذلك في شيء أن يكون المستأنف ضده يستخدمها من حين لآخر مكاناً للإستراحة فيه خاصة وأنه وكيل أعمال شقيقه ، ويباشر إدارة هذه الاعمال في نفس الشقة المذكورة » بما مفاده أن المحكمة لم تعدد ببيان الإقامة الثابت بالشهادة المقدمة من الطاعن وأقامت تضامها على أدلة مناهضة استخلصتها في حدود سلطتها التقديرية مما أطمأنت اليه من أقوال شهود المطعون ضده والمستأنفات

المقدمة منه أنه لا يحتجز أكثر من مسكن في بلد واحد دون مقتضى ، ومن ثم فإن النعمى بما ورد هذا الوجه يكون على غير أساس .

(تقضى مدنى ١٩٨٤/١١/٥ — الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٨ ق)

٢٧٩ — يحظر على الشخص مالكا كان او مستأجرا ان يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد م ١/٥ ق ١٩٦٩/٥٢ ، م ٨ ق ١٩٧٧/٤٩ — مقتضيات الاستثناء .

جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لما كانت الفقرة الاولى من المادة ٥ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تحظر على الشخص مالكا كان أو مستأجرا ان يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد قد استنتجت من حكمها حالة وجود مقتضى للتعدد دون ان تضع المعايير المحددة له ، فان امر تقدير المقتضى لحجز أكثر من مسكن في البلد الواحد يخضع لإطلاق سلطان قضاى الموضوع يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض طالما ركن في تقديره الى أسباب شائعة تؤدي الى ما انتهى اليه في قضائه ، ولما كان ذلك وكان المستقر في قضاء هذه المحكمة ان لمحكمة الموضوع تقدير أدلة الدعوى وترجيح ما تطمئن اليه منها وهي غير ملزمة بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات وحسبها ان تقيم حكمها على ما يصلح من الادلة لحمله ، وكان الحكم المطعون فيه حمل قضاءه بثبوت مقتضى احتجاز المطعون ضده لشقتي النزاع لسكناه مع زوجتيه وابنائيه العشرة متهما على ما استخلصه من اقوال الشهود عن اتخاذهم هاتين الشقتين مقاما وان كانت للمطعون ضده بالاسكندرية شقة أخرى تنزل بها زوجتيه التى تعمل بالاسكندرية وبعضا من بنيه الذين يتلقون العلم بمدارس هذه المدينة مستدلا على قيام المقتضى بسكوت الطاعن عن منازعته في ثبوت هذا المقتضى منذ انعقاد الانجاسرتين بتاريخ ١٩٥٨/٧/١ حتى ١٩٥٩/٧/٧ . . . حتى ١٩٧٥/١١/١٩ وان تلك الاقامة المرضية لهذه

الزوجة وأولاد المطعون ضده بالاسكندرية بعيدا عن محل عمل المطعون ضده لا ينفي المقتضى لاحتجازه بشقتى النزاع لسكناء مع الزوجتين والابناء العشرة في مدينة طنطا حيث مقر عمله ، وكانت هذه الادلة لها معينها من أوراق الدعوى وكان استخلاص الحكم منها عن توافر مقتضى احتجاز المطعون ضده لوجدتى النزاع سائغا وهي تحمل الرد الضمنى على ما طرحه من مستندات الطاعن للتدليل على عدم توافر مبرر هذا الاحتجاز لقرار الزوجة وبعض أبناء المطعون ضده دوماً بالاسكندرية ، فان الطعن يكون غير قائم على أساس .

(نقض مدنى ١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٥٠ ق)

٢٨٠ - يحظر على كل من المالك والمستأجر ان يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد دون مبرر - المادة الثانية في ١٩٧٧/٤٩ - يبطل عقد الإيجار إذا توافر سبب الحظر عند التعاقد - ويفسخ العقد إذا توافر سبب الحظر في وقت لاحق .

لما كان النص في المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على انه « لا يجوز للشخص ان يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » يدل على ان المشرع قد حظر على كل من المالك أو المستأجر ان يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواحد دون مبرر ، ونص في المادة ٧٦ على عقاب كل من يخالف الحظر المذكور وعلى ان يحكم فضلا عن العقوبة بانهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون ، وهذا ما يجعل قيام الايجار مخالفا للنظام العام فيبطل اذا توافر سبب الحظر عند التعاقد ، اما اذا كان توافر هذا السبب في وقت لاحق فإنه يؤدي لانفساخ العقد ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعنين دفعا بصحيفة استئنافهما بطلان عقد الايجار سند المطعون ضده لاحتجازه أكثر من مسكن بالبلد الواحد دون مقتضى بالمخالفة لنص المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ اذ يقيم بشقة أخرى خلاف شقة النزاع تقع بالمقار ١٥ ب شارع محطة كوبرى القبة بالزيتون وان

الاوراق قد خلت من الدليل على قيام مقتض لاحتجازه أكثر من مسكن في البلد الواحد ، إلا أن الحكم المطعون فيه اغفل هذا الدفاع وقضى بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه التي لم تتناول هذا الدفاع وقامت على أساس ان العقد المذكور « قد استوفى شروطه القانونية » وانه سابق على عقد الايجار الصادر للطاعنين والمؤرخ ١٧/٧/١٩٧٧ الذي « يقع باطلا » عملا بنص المادة ١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٤/ج من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، واذ كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا في النتيجة التي انتهى اليها الحكم بحيث ان المحكمة لو كانت قد منحت له لجاز ان يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فان الحكم يكون قد شابه القصور المبطل بما يوجب نقضه ، دون حاجة لبحث السببين الثانى والثالث من أسباب الطعن .

(نقض بدنى ١٠/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٤٧٥ لسنة ٥٤ ق)

٣٨١ - لا يجوز للشخص ان يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض - م ٨ ق ١٩٧٧/٤٩ - تشكل مبيتى القاهرة والجيزة في واقع الامر كتلة سكنية واحدة وتعدان بلدا واحدا في مجال تطبيق نص المادة المذكورة .

ان المشرع وقد نص في المادة الاولى من قوانين ايجار الاماكن المتعاقبة على سريان احكامها على « البلاد المعبرة مدنا » بالتطبيق لاحكام قوانين الحكم المحلى المراكبة ، وعمد في بعض النصوص الى استعمال لفظ « المدينة » وهى احدى وحدات الحكم المحلى المتمثلة في المحافظة والمركز والمدينة والقرية والحي ، ومن ذلك النص في المادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن التأجير المفروش ، وعنى في نصوص أخرى باستخدام لفظ « البلد » ومن ذلك النص في المادة ٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تبادل الوحدات السكنية المقابلة للمادة ٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . وفى المادة ٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن الاحتجاز المقابلة للمادة ٥ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، فانه يكون

قد افصح صراحته عن حرصه على اظهار التباين والاختلاف بين مدلول لفظ « البلد » وبين مدلول أى من وحدات الحكم المحلى ، ويكون قد كشف فى ذات الوقت عن اتجاه ارادته الى اعمال كل نص فى النطاق المكانى الذى حدده به تبعا للصياغة التى التزمها باستخدامه لفظ معين دون آخر . واذ كان مدلول البلد لغة ينصرف الى الرقعة السكانية المتصلة والنطاق العمرانى الممتد ، وهو بهذا المفهوم يخرج عن نطاق أى من وحدات الحكم المحلى ، فقد يشمل أكثر من وحدة إما نتيجة امتداد العمران فيها فاتصلت مبانيها ووضحت تكون بلدا واحدا واما لان المشرع ارتأى تقسيم البلد الواحد الى أكثر من وحدة محلية ، ومما يؤكد هذا النظر ان المشرع فى مقام تبادل الوحدات السكنية الذى اجازته المادة ٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حرص على استعمال لفظ « البلد » واحال فى تحديد حالات وشروط تطبيق هذا النص الى قرار يصدر من الوزير المختص ، ونفاذا للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ صدر قرار وزير الاسكان رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٠ ونص صراحة فى المادة الاولى منه على اعتبار القاهرة الكبرى التى تشمل مدن القاهرة والجيزة وشبرا الخيمة بلدا واحدا ، كما صدر قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ واعتد فى مجال تبادل الوحدات السكنية بسبب بعد موقع العمل — وكما جاء بالمادة ٣/ ثانيا منه — بنطاق الاقاليم المحددة بقرارات رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ الذى صدر استنادا الى قانون نظام الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ والذى اعتبر القاهرة والجيزة اقليما واحدا أى بلدا واحدا فى مجال اعمال النص المشار اليه ، هذا بالاضافة الى ان عدم موافقة مجلس الشعب ابان مناقشة المادة الخامسة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على الاقتراح باضافة عبارة « القاهرة الكبرى تعتبر مدينة واحدة » الى صلب المتن والاكتفاء باثباته بالماضبة ، لا يعنى رفض الاقتراح لانه يخالف ما جاء بالنص وانما يكشف عن ان صياغة المادة التى استخدم فيها لفظ « البلد » تؤدي ذات المعنى بما لا يحتاج الى توضيح والا لاغفل اثباته بالماضبة ، ومؤدى ما تقدم ان المشرع حيث

يستعمل لفظ « البلد » فإنه ينصرف الى مفهومه اللغوي الذي يتمثل في الرقعة السكانية المتصلة والنطاق العمراني الممتد دون تقييده بنطاق محدد محليا ، لما كان ما تقدم وكانت المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة لنص المادة الخامسة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - قد نصت على انه : « لا يجوز للشخص ان يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » فإن مؤدى ذلك ان يتسع نطاق الحظر في الاحتجاز بحيث يشمل الرقعة السكانية المتصلة والنطاق العمراني الممتد ولو كان ذلك يشمل أكثر من وحدة من وحدات الحكم المحلي ، ولما كانت مدينتي القاهرة والجيزة تشكلان في واقع الامر كتلة سكانية واحدة غانها وفي مجال إعمال هذا النص تيعدان بلدا واحدا ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ذات النتيجة فإن النعي عليه يكون على غير أساس .

(نقض محني ١٤/١/١٩٨٧ - الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٥٥ ق)

٢٨٢ - يحظر على الشخص احتجاز أكثر من مسكن دون مقتضى في البلد الواحد - قصد المشرع من هذا الحظر الشخص بذاته ولا شأن له اذا وقع الاحتجاز من زوجته وذلك لان لها في حكم القانون شخصيتها المستقلة اخذا بما ينبنى عنه صريح نص المادة ٨ ق ١٩٧٧ - دليل ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان النص في المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « لا يجوز للشخص ان يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » يدل على ان المشرع قصد ان يحظر على الشخص بذاته هذا الاحتجاز ولا شأن له به اذا وقع الاحتجاز من زوجته وذلك لان لها في حكم القانون شخصيتها المستقلة اخذا بما ينبنى عنه صريح النص ، ولو ان المشرع قصد ان يحظر على الزوجين احتجاز أكثر من مسكن في بلد واحد لافصح عن قصده كما هو الحال في نص المادة ٣٩ من ذات القانون الخاصة بتأجير الاماكن المفروشة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في مدونته ان الطاعن لم يقدم له على ان عقد الشقة الثانية الكائنة بالمقار رقم ٣١ شارع الغيت

بأرض النعام هو باسم زوجته في حين ان
الثابت من الاوراق ان الطاعن قدم لمحكمة الاستئناف وفق حافظة
مستداته عقد ايجار مؤرخ ١٩٧٨/٥/٢٥ وثابت التاريخ في ١٩٧٨/٩/١١
قبل رفع الدعوى يفيد استئجار السيدة / تلك
الشقة ، ومن ثم فان الحكم يكون قد حجب نفسه عن بحث هذا الدفاع
الجوهري الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ودون أن يفتن الى
وجود ذلك المستند رغم ما ينطوي عليه من دلالة مما يعنيه بالقصور في
التسبيب ويوجب نقضه •

(نقض مدني ١٤/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ١١٨٥ لسنة ٥٦ ق ١)

٣٨٣ - مناط الاحتجاز في مدلول نص المادة ٨ ق ١٩٧٧/٤٩ هو
ان ينفرد الشخص بالسيطرة الفعلية والقانونية على أكثر من مسكن ،
فاذا اقتضت هذه السيطرة على سكن واحد منها واستقل آخرون من زويه
المبينين بالمادة ٢٩ من ذات القانون بالإنشغال ببقيتها استقلالاً فعلياً
لا شبهة فيه فانه ينتفى عنه هذا الحظر لتوافر مقتضى الاحتجاز .

ولئن كان للقاضي - وفقاً لنص المادة ١٠٠ من قاضي الاثبات - ان
يستتبط القرينة التي يعتمد عليها في تكوين عقيدته حتى ولو استخلصها
من محضر فحص شكوى ادارية دون رقابة عليه فيما استخلصه ، إلا ان
ذلك منوط - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بان يكون استخلاصه
سائغاً وله سنده من الاوراق وان يكون في قضائه ما يطمئن المطلع عليه
الى ان المحكمة محضت الأدلة التي قدمها اليها وحصلت منها ما تؤدي
اليه ، وذلك باستعراض هذه الادلة والتعليق عليها بما يبنى عن بحث
ودراسة أوراق الدعوى عن بصر وبصيرة ، وان تبين الحقيقة التي
تثبتت منها والتي أسست عليها قضاءها ، لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون
فيه قد ذهب الى ان اقامة الطاعن بالشقة محل النزاع وبعد وفاة والده -
المستأجر الأصلي - كانت على سبيل الغصب استناداً الى مجرد أقوال
والدته بتحقيقات الشكوى رقم ٧٤١٨ اداري الزمل ، وذلك دون ان يعن

بتمحيص هذه الأقوال وإيراد أحوال الشهود الذين سمعوا بهذه التحقيقات والموازنة بينها واستخلاص الحقيقة منها ، فإن الأسباب التي أقيم عليها الحكم في هذا الصدد تكون قاصرة ومن شأنها أن تعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها ، هذا إلى أنه لا كان مناط الاحتجاز في مدلول نص المادة ٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن ينفرد الشخص بالسيطرة الفعلية والقانونية على أكثر من مسكن ، فإذا اقتضت هذه السيطرة على مسكن واحد منها ، واستقل آخرون من ذويه المبينين بالمادة ٢٩ من القانون المشار إليه بالانتفاع ببقية مسكنها استقلالاً فعلياً لا شبهة فيه فإنه ينتفى عنه هذا الحظر لتوافر مقتضى الاحتجاز ، لا كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه ذهب إلى أن الطاعن اصطنع تنازلاً منه لأحد أولاده عن الشقة التي كان يستأجرها بحى سيدي جابر واتخذ الحكم من ذلك دليلاً على عدم توافر المقتضى لاحتجاز أكثر من مسكن دون أن يعن ببحث دفاع الطاعن في شأن كثرة عدد أفراد أسرته وتركه الشقة - المشار إليها بالتميز لا كدفع أدلة قبل انتقاله للإقامة بالشقة محل النزاع ، وحجب نفسه عن بحث مدى توافر شروط تطبيق المادة سالفة البيان فإنه يكون معيياً بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن

(نقض مبنى ١٤/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ٢١٢٧ لسنة ٥٦ ق)

٢٨٤ - يحظر على المستأجر أن يحتفظ بأكثر من مسكن في البلاد الواحد دون مبرر مشروع يقتضيه - الجزء الجنائي الذي رتبته المشرع على مخالفة الحظر لا ينفي أحقية كل صاحب مصلحة في أعمال الجزاء الأدنى بخلاء العين سواء كان طالب استئجار أو كان مالكاً تتوافر له مصلحة قائمة يقرها القانون في إخراج المستأجر الذي بطل عقده أو انفسخ وادى لم يكن طالب سكنى - ماهية المصلحة .

النص في الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « لا يجوز للشخص أن يحتجز في البلد الواحد أكثر من

مسكن دون مقتضى » ، وفي الفقرة الاولى من المادة ٧٦ منه على عتاب كل من يخالف هذا الحظر ، وفي الفقرة الثانية منها على ان يحكم فضلا عن ذلك بانهاء عقد المسكن أو المساكن المحتجزة بالمخالفة لحكم القانون ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المشرع حظر على المستأجر ان يحتفظ بأكثر من مسكن في البلد الواجب دون مبرر مشروع يقتضيه ، ويخضع أمر تقدير هذا المقتضى لسلطان قاضي الموضوع يستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها دون رقابة عليه في ذلك لمحكمة النقض ، طالما ركن في ذلك الى أسباب سائغة تؤدي الى ما انتهى اليه في قضاؤه ، وانه ولئن رتب القانون جزاء جنائيا يوقع على كل من يخالف الحظر المشار اليه إلا أن ذلك - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ، لا ينفي احقية كل صاحب مصلحة في أعمال الجزاء المدني بإخلاء العين سواء كان طالب استئجار ، أو كان مالكا تتوافر ليه مصلحة قائمة - يقرها القانون في اخراج المستأجر الذي يظل عقده أو انفسخ ولو لم يكن طالب سكنى ، حتى يسترد حريته في الاستقلال العين على الوجه الذي يراه ، وبما من شأنه توفير مسكن لمن هو في حاجة اليه تفريجا لازمة الاسكان ، لما كان ذلك وكان الحكم قد اقام بقضائه على ما استخلصه سائغا من أوراق الدعوى وأقوال الشهود فيها من ان الطاعن يحتجز شقتين بالإضافة إلى الشقة محل النزاع ، وانه لم يقدم اي مبرر لهذا الاحتجاز ، فان النعنى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس . والنعمى في وجهه الثانى غير مقبول ، ذلك انه لا مصلحة للطاعن في التمسك بالدفع بعدم قبول الدعوى لعدم اختصام الغير فيها ممن يدعى ان له حقا في الاقامة بالعين محل النزاع .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/٤ - الطعن رقم ١٦٦١ لسنة ٥٠ ق)

٣٨٥ - الحظر من احتجاز الشخص الواحد بذاته لاكثر من مسكن في المدينة الواحدة لا يسرى على الأماكن التى يؤجرها مالكها لحسابه مفروشة او خالية عملا بالارخصة المخولة له قانونا بالمادة ٢٩ ق ١٩٧٧/٢٩

النص في الفقرة الاولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ سنة

١٩٧٧ — المقابلة لنص الفقرة الاولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ — على انه « لا يجوز للشخص ان يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتض » وفي المادة ٣٩ منه على انه « لا يجوز للمالك في غير المصايف والمسابغ المحددة وفقا لاحكام هذا القانون ان يؤجر بسوى وحدة واحدة مفروشة في العقار الذي يملكه ، وفي تطبيق هذه المادة يعتبر الشخص وزوجه وأولاده القصر مالكا واحدا ، واستثناء من ذلك يجوز للمالك أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة في أى من الاحوال والإغراض الآتية : . . . » يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان الحظر من احتجاز الشخص الواحد بذاته لأكثر من مسكن في المدينة الواحدة ، لا يسرى على الأماكن التي يؤجرها مالكا لحسابه مفروشة أو خالية للغير عملا بالترخيص المخولة له قانونا بالمادة ٣٩ المشار إليها ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان الطاعن قد تمكن أمام محكمة الموضوع بأن الشقة الأخرى المملوكة له مناصفة مع ابيه ، انما يؤجرها منذ سنة ٧٢ خالية إلى المطعون ضده الثاني ، وقدم لها صورة عقد أيجارها ، إلا ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه على سند من ان هذا التأجير للغير لا يعد من قبيل المقتضى ، بل هو من قبيل المضاربة المنوعة ، ورتب على ذلك قضاءه بإخلاء العين المؤجرة له باعتبارها محتجزا إياها مع الشقة الأخرى المؤجرة منه للغير ومن ثم فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، وإذ حجب ذلك عن بحث حقيقة استئجار المطعون ضده الثاني لهذا المسكن وانفراده دون الطاعن بالسيطرة المادية والقانونية عليه ، فإنه يكون قد شابه القصور في التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض محنتى ١٩٨٧/٦/٢٥ — الطعن رقم ٢٥٦١ لسنة ٥٦ ق)

سادسا - التزامات المؤجر

٢٨٦ - مناط المفاضلة بين عقود الايجار في حالة تعدد المستأجرين لعين واحدة من مؤجر واحد أن تكون كلها صحيحة - يحظر على المالك القيام بإبرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه - م ١٦ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - يترتب البطلان جزاء المخالفة .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن مناط المفاضلة بين عقود الايجار في حالة تعدد المستأجرين لعين واحدة من مؤجر واحد أن تكون كلها صحيحة . وكان القضاء بصحة وتقاضي عقد المطعون ضده الاول المؤرخ ١٩٦١/١٢/١ مؤداه بطلان عقد الطاعن المؤرخ ١٩٧٤/٣/٢٨ الصادر له من ذات المؤجر في العقد الاول ذلك أن المقرر ينص المبادة ١٣٥ من القانون المدني أنه « إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا » وهو يكون كذلك إذا تعارض مع نص عام في القانون إذ أن هذا يندرج تحت مخالفة النظام العام أو الآداب بحسب الاحوال ، ولما كانت الفقرة الأخيرة من المادة ١٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ تنص على أنه (يحظر على المالك القيام بإبرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه) ولئن كانت لم تنص صراحة على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها ، إلا أن مقتضى الحظر المبرمج الوارد فيها وتجزيم مخالفتها - بحكم المادة ٤٤ من هذا القانون - يترتب هذا الجزاء وهو بطلان العقود اللاحقة للعقد الاول وان لم يصرح به ، متى كان ما تقدم فان النعي على الحكم المطعون فيه لعدم اجراء المفاضلة بين عقد المطعون ضده الاول الصحيح وبين عقد الطاعن الباطل يكون في غير محله .
(انتض مئتي ١٩٨٥/١٠/٢٠ - الطعن رقم ١٥١٧ لسنة ٤٩ ق)

٢٨٧ - يحظر على المالك القيام بإبرام أكثر من عقد ايجار واحد للمبنى أو الوحدة منه - م ١٦ ق ٥٢/١٩٦٩ - مقتضى تجريم المخالفة بحكم المادة ٤٤ منه يوجب وقوع البطلان - مناط المفاضلة بين عقود الايجار .
من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذ

نصت المادة ١٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - على أنه « يحظر على المالك القيام بإبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه » وأنه وإن كانت هذه المادة لم تنص صراحة على الإعلان بلفظه جزاء مخالفتها إلا أن مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وتجريم مخالفته بحكم المادة ٤٤ من القانون المذكور يوجب وقوع هذا الجزاء وهو بطلان العقود اللاحقة للعقد الأول وإن لم يصرح به ، ومن ثم فلا يكون هناك محل في هذه الحالة لإعمال نص المادة ٥٧٣ من القانون المدني بإجراء المفاضلة بينها ، لأن مناط هذه المفاضلة أن تكون العقود كلها صحيحة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وأيد الحكم الابتدائي في قضائه برفض دعوى الطاعن الثاني بصحة ونفاذ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٣/٢/١ الذي قال بتصدوره منه إلى الطاعنة الأولى عن عين النزاع ، وذلك بعد أن أجال إلى أسباب ذلك الحكم - الذي لم يعرض للعقد المذكور ولم يقل كلمته فيه - واستنادا إلى ما ذهب إليه من اجراء المفاضلة بين عقدي النزاع على أساس الأسبقية في وضع اليد طبقا لحكم المادة ٥٧٣ من القانون المدني ، لمجرد القول بوقوع النزاع في ظلها وقبيل صدور القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٧ ، فإن الحكم المطعون فيه يكون بذلك قد أخطأ في تطبيق القانون ، وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث تاريخ كل من العقدين توصلا إلى القضاء ببطلان العقد اللاحق إعمالا لحكم المادة ١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ سالف الذكر ، بما يجعله مضيئا بالقصور في التسييب ، ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٦/٢/٢٦ - الطعن رقم ١٩٢٨ لسنة ٥١ ق)

٢٨٨ - يلتزم المؤجر بضمان التعرض قبل المستأجر - م ١/٥٧٢ مدني

ما لا يعد من قبيل التعرض الموجب لذلك الضمان - النصوص القانونية التي تحكمها - علة ذلك .

لثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول اختصم الطاعن أمام

محكمه ول درجة باعتباره شاغلا لعين النزاع والمطعون ضده الثاني بصفته المؤجر لكليهما طالبا الحكم بتمكينه من تلك العين ، وكان رافع الدعوى له مطلق الحق في تحديد نطاق الخصومة من حيث الخصوم فيها إلا اذا أوجب القانون اختصام أشخاص معينين فيها ، وكانت الخصومة في الاستئناف تتحدد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة ، فإن الطاعن بذلك يكون خصما في الدعوى ، ولئن كان النص في الفقرة الأولى من المادة ٥٧٢ من القانون المدني على أنه « اذا ادعى أجنبي حقا يتعارض مع ما للمستأجرين من حقوق بمقتضى عقد الايجار وجب على المستأجر أن يبادر باخطار المؤجر بذلك وكان له ان يخرج من الدعوى » ذلك أن حكم هذا النص يتعلق بضمان التعرض انذى يلتزم به المؤجر قبل المستأجر ، وكان لا يعد من قبيل التعرض الموجب لذلك الضمان ان يؤجر المؤجر ذات العين لعدة مستأجرين إذ تحكم هذه الحالة النصوص الخاصة بتراحم المستأجرين في القانون المدني وتشريعات ايجار الاماكن المتلاحقة ، ومن ثم فلا مجال لتطبيق هذا النص اذا رفعت على المستأجر دعوى اخلاء من مستأجر آخر ، إذ يكون المستأجر الشاغل للعين هو المستهدف بشخصه في الخصومة ، وكان المطعون ضده الاول قد رفع الدعوى بصفته مستأجرا للعين على ابطاعن الذي استأجر عين النزاع بمقتد لاحق فمن ذات المؤجر بطلب تمكينه منها وكان هذا الطلب ينطوي على طلب اخلاء للطاعن ، فان طلب الأخير إخراج من الدعوى استنادا للفقرة الأولى من المادة ٧٢ من القانون المدني يكون في غير محله ، ويغدو النعى بهذا السبب على غير أساس

نقض محني ١٩٨٦/٤/٧ - الطعن رقم ٥٦٦ لسنة ٥١ ق

٢٨٩ - يدل نص المادة ٦ ق ١٢١/١٩٤٧ على أن المشرع في شأن رد المالك لما حصله زائدا على الاجرة المستحقة قانونا قد ترك الخيار للمحكمة في أن تقضى برد الفروق جملة أو تقسيطها باستقطاعها من الاجرة المستحقة للمؤجر - لا يوجد في القانون نص يوجب إلزام الورثة بالتسليم انذرى على مورثهم من تركته جملة متى رأت المحكمة على سبيل من القانون الحكم بالزامهم بادائه مقسطا .

لما كان المبلغ محل النزاع هو فروق اجرة استحققت للطاعن بالحكم له في الدعوى رقم ٦٦٩٥ سنة ٧١ كلى شمال القاهرة بتخفيض اجرة المشقة سكنه من ٥ جنيه و ٥٠٠ مليم شهريا الاجرة المنصوص عليها في عقد الايجار المؤرخ ١٥/١٠/٤٩ الى ٢ جنيه ٩٠ مليم من تاريخ التعاقد حتى أول يناير سنة ٦٢ ثم الى مبلغ ١ جنيه و ٨٤٥ مليم اعتبارا من التاريخ الاخير إعمالا لاحكام القانونين رقمي ١٢٨ سنة ١٩٤٧ ، ٦٩ ١٩٦١ ومن ثم فان رده يخضع لما نصت عليه المادة ٦ من القانون رقم ١٢١ سنة ٤٧ في شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين من ان « ٠٠٠٠ ويحكم برد ما حصل زائدا على الاجرة المستحقة قانونا أو باستقطاعه من الاجرة التي يستحق دفعها وذلك إعمالا لما نصت عليه المادة ٤٣ من قانون ٥٢ سنة ٦٩ والمادة ٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ٧٧ من ان « يستمر العمل بالاحكام المحددة للاجرة والاحكام المقررة على مخالفتها بقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين » ولما كان النص في المادة ٦ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ سالف الذكر يدل على ان المشرع - في شأن رد المالك لما حصله زائدا على الاجرة المستحقة قانونا - قد ترك الخيار للمحكمة في ان تقضى برد الفروق جملة أو تقسطها باستقطاعها من الاجرة المستحقة للمؤجر وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزام المطعون ضدهم برد فروق الاجرة من تركه مورثهم مقسطة على أقساط شهرية مساوية للمدة التي تحقت عنها الفروق على ما أوردت بمدونات من أنه « قيل بأن نص

المادة ٢٢ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ لا ينطبق على هذه الحالة فإن المحكمة عليها ان تنظر المدين الى اجن معقول أو آجاك ينفذ فيها التزامه عملا بنص المادة ٣٤٦/٢ في القانون المدني : « بما مفاده ان الحكم قد أعرض عن طلب الطاعن رد فروق الاجرة له جمنة وهو ما يخوله له نص المادة ٦ من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ سألقة الذكر ، خاصة ولا يوجد نص في القانون يوجب الزام ورثة المدين بالدين الذي على مورثيم من تركته جملة متى رأت المحكمة على سند من القانون الحكم بانزامهم بادائه مقسطا . ولا يغير من ذلك ان الحكم قد قضى برد الفروق مقسطة ولم يأمر باستقطاعها من الاجرة اذ ان هذا القضاء في مصلحة الطاعن ولا يترتب عليه ضرر له لما ثبت بالاوراق من ان فرق الاجرة المستحق له ثوريا يزد عن الاجرة الشهرية المستحق دفعها بعد الحكم بالتخفيض وهو ما يجعل السداد مقسطا اقل مدة في استيفاء كامل الدين منه في حالة الاستقطاع ومن ثم فإن النعي على الحكم بمخالفة القانون والخطا في تطبيقه يكون غير منتج .

(نقض مدني ١٩٨٧/٦/٢٥ — الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ٥٠ ق ١)

سايما — القيمة الايجارية

٣٩٠ — استس وعناصر وقواعد تقدير اجرة المبانى وفق المادة العاشرة دن ق ١٩٦٩/٥٢ المقبلة للبلدة الايام من ق ١٩٦٢/١٦ — المناط في تقدير قيمة الارض .

ان النص في المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ — المنطبق على واقعة النزاع — والمقابلة للمادة الاولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٦٢ على ان « تقدر اجرة المبانى على الاسس الاتية ١ — صافي عائد استثمار العقار بواقع ٥٪ من قيمة الارض والمبانى ، وفي المادة ١١ منه على أن « تقدر قيمة الارض وفقا لثمان المثل وقت البناء » وفي المادة ١٢ منه على ان « يعاد تقدير قيمة الارض عند تحديد الاجرة

في حالة تعلية البناء وذلك اذا تمت التعلية بعد خمس سنوات على الاقل من تاريخ انشاء المباني الاصلية . . . » يدل على ان المشرع جعل القاعدة الاساسية في تقدير قيمة الارض بقيمتها السوقية وقت البناء، وزن اعتداد بالثمن الحقيقي الذي اشترت به الارض ، ولما كان ذلك ، وكان يبين من تقدير مكتب الخبراء الذي اخذ به الحكم المطعون فيه انه قدر قيمة المتر المربع من الارض المقام عليها البناء بثمانية جنيهات مراعيًا في ذلك ان صورة العقد المستشهد به من الطاعنين تضمنت ان معاينة المساحة تمت في ١٩٧٢/٣/٨ مما يفيد حصول الشراء قبل هذا التاريخ والزيادة الطارئة على الاسعار وقت البناء عام ١٩٧٣ - ١٩٧٤ وما أداه المالك عن التسجيل من رسوم ومع اعتبار مسطح الارض وموقعها وشكلها الهندسي فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح مبرءًا من التناقض الذي من شأنه ان تتماهى به أسبابه ، واذا كان ذلك ، وكان الثابت بذلك التقرير ان الخبير اجري مقارنة بين عناصر التقدير التي اتخذتها اللجنة وتلك التي قدرها كل من الخبير الاستشاري وخبير الجدول وأتبعها بالعناصر التي ارتأها فاطمأنت المحكمة الى هذه الاخيرة وأقرتها بما لها من سلطة تقديرية في المرافعة بين عناصر الدعوى وأدلتها ولم يبين الطاعنون في طعنهم ما كان من اعتراضات لهم لم يمحصها الخبير المنتدب على حد قولهم وأثرها في قضاء الحكم بما يجعل طعنهم في هذا الشق منه مجهلا ، فمن ثم يكون هذا انسبب للطعن غير قائم على أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١/٢٨ - الطعن رقم ١٣٢٥ لسنة ٤٩ ق)

٣٩١ - نطاق سريان احكام قانون الايجار ١٩٧٧/٤٩ - يقتصر حكم المادة ١٥ ق ١٩٦٩/٥٢ المطابقة للمادة ٢٢ ق ١٩٧٧/٤٩ على تنظيم طريقة سداد فروق الاجرة التي تستحق نتيجة تقدير اجرة المكان بمعرفة لجان تحديد الاجرة دون تلك التي تنشأ لسبب آخر .

ان المادة التاسعة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر قد نصت على ان

يستمر العمل بالاحكام المحددة للاجرة والاحكام المقررة على مخالفتها بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين والقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦١. بتقرير بعض الإعفاءات من الضريبة على العقارات المبنية وخفض الأيجارات بمقدار الإعفاءات والقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الاماكن والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين المعدلة لها ، وذلك بالنسبة الى نطاق سريان كل منها » مما مؤداه ان الاحكام المقررة في كل من القوانين السارية قبله والمشار اليها في النص السابق بشأن تحديد أجرة الاماكن والاثار المترتبة على مخالفتها لا تتأثر بصدوره ولا ينسحب أثر ما استحدثه من احكام في هذا الخصوص على تحديد أجرة الاماكن الخاضعة لقوانين سابقة عليه ، ومن ثم فلا محل لما يتمسك به الطاعن من أن قواعد رد فروق الأجرة التي تضمنها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تسري على ما سبق العمل باحكامه من وقائع . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان أجرة عين النزاع يخضع لتحديدهما للقانونين رقمي ١٦٨ لسنة ١٩٦١ و ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وكان هذان القانونان ومن قبلهما القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد خلت من نص يجيز للمؤجر أن يرد على اقساط ما حصله من المستأجر زيادة عن الاجرة القانونية — فإن الطاعن يكون غير مخق في طلبه التقسيط وتسير المحكمة الى أن ما نصت عليه المادة ١٥ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المطابقة للمادة ٢٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من أن « يلتزم المستأجر في حالة تحديد الاجرة بالزيادة عما هو منصوص عليه في العقد ، بأداء الفرق مقسطا على اقساط شهرية لمدة متساوية للمدة التي استحق عنه كاملا أو بسداده كاملا اذا اراد اخلاء العين المؤجرة قبل انقضاء المدة المذكورة ، وعلى المؤجر أن يرد الى المستأجر فرق الاجرة عند تحديدها بما يقل عما هو منصوص عليه في العقد بالطريقة انصوص عليها في المادة السابقة » . مفاده أن المشرع يقرر بهذا النص حكما خاصا لتنظيم طريقة سداد فروق الاجرة التي تستحق نتيجة تقدير

أجرة المكان بمعرفة لجان تحديد الأجرة طبقاً لأحكامه نيسيراً على المدين بها ولا شأن له بطريقة سداد فروق الأجرة التي تنشأ لسبب غير ذلك ، واذ أقام المحكم المطعون فيه قضاءه برفض طلب التقسيط على ما انتهى إليه مع أن فروق الأجرة التي استحققت للمطعون ضده كانت نتيجة لتطبيق القانونين رقمي ١٦٨ لسنة ١٩٦١ و ٧ لسنة ١٩٦٥ ، وأن طلب الطاعن تقسيط هذه الفروق يفتقد سداداً طبقاً لأحكامها ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ويتعين من ثم اطراح هذا الالتماس لطلب الطعن .

(نقض مدني ١٦٨٥/٣/٢٥ — الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٤٩ ق)

٢٩٢ — مبنى الدعوى بطالب تخفيض الأجرة للأماكن الخاضعة لتشريعات الاستثنائية — مبنى الدعوى بطلب استرداد ما دفع زائداً عن الأجرة القانونية — تقادم الحق في الاسترداد .

أن الدعوى بطلب تخفيض الأجرة للأماكن الخاضعة لتشريعات الاستثنائية مبناها بطلان الاتفاق على أجرة تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانوناً ، فتتصل بقواعد النظام العام ، ولا يعد سكوت المستأجر عنها نزولاً عن الحق المطالب به لا صراحة ولا ضمناً ، وهي بهذه المثابة تختلف عن دعوى استرداد ما دفع زائداً عن الأجرة القانونية ، التي تحسب على مطالبة المستأجر بحق مالي يتمثل في فروق الأجرة التي دفعها زيادة عن الحد الأقصى للأجرة القانونية ، فلا يتعلق بالنظام العام ، وتسقط بكل عمل يستخلص منه نزوله عن هذا الحق . لما كان ذلك ، وكان يتعين رد أي مبلغ يزيد عن الحد الأقصى للأجرة طبقاً للقواعد العامة في دفع غير المستحق — مما يقتضاه أن الحق في الاسترداد يسقط بالتقادم بانقضاء أقصر المدتين ، أما بمضي ثلاث سنوات تسري من اليوم الذي يعلم فيه المستأجر بحقه في الاسترداد ، أم في جميع الأحوال نقضاء خمسة عشر سنة من وقت دفع الأجرة وفق المادة ١٨٧ من قانون المدني ، فإن المحكم المطعون فيه أن خالف هذا النظر وأقام قضاءه

برفض الدفع بالتقادم على ما أورده في مدونته من أن « ... ما أثاره
المستأنف - الطاعن - بشأن التقادم ... » فذلك مرفوض بأنه متى حكم
بخفض الاجرة ثبت للمستأجر الحق في استرداد ما سبق أن دفعه زائدا
عن الاجرة القانونية مهما يبلغ هذا الزائد ومهما طالت المدة ولا يسرى
على هذا الحق التقادم الثلاثي أو التقادم الخمسي إلا ابتداء من التاريخ
الذي تنقطع فيه الجريمة المستمرة الناشئة من تقاضي المؤجر اجرة تزيد
عن الاجرة القانونية أي أن مدة التقادم لا تسرى من وقت دفع المستأجر
كل قسط من أقساط الاجرة التي تضمنت الزيادة حتى ولو كان المستأجر
عالما عند دفع الاجرة أن الزيادة مخالفة للقانون وإنما يسرى التقادم
فقط من الوقت الذي يتوقف فيه دفع الاجرة غير القانونية ... » فانه
يكون قد خالف القانون مما يستوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٥/٢/٢٥ - الطعن رقم ١٥٨٦ لسنة ٤٩ ق ٢)

٣٩٣ - انتخبت بقرار الحكم الصادر من المحكمة العليا بعدم دستورية
المادة الخامسة من القانون ١٩٦٢/٤٦ بتحديد ايجار الاماكن المعدة بق
١٩٦٣/١٣٣ طريق للطعن في قرارات مجلس المراجعة تحكيمه من حيث إجراءاته
وميعاده القواعد العامة وينتقد الاختصاص به للقضاء الإداري .

ولئن كان القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ الذي أنشأ نظام تحديد
ايجار الاماكن بمعرفة لجان التقدير قد أباح التظلم في قراراتها أمام
مجالس المراجعة ليفصل فيها بقرار نهائي غير قابل للطعن فيه أمام
أية جهة بصريح نص الفقرة السادسة من المادة الخامسة منه بعد
تعديلها بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ وظل هذا الوضع قائما الى أن
أصدرت المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٧١/١٢/٤ حكما يقضي
بعدم دستورية المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد
ايجار الاماكن المعجلة بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ . نتيجة نصت عليه
من عدم جواز للطعن في قرارات مجلس المراجعة الصادرة بالفصل في
التظلم من قراراته لتجنيبه التقدير ، والمختصون بالجريدة الرسمية في

١٩٧١/١٢/٢٣ ، وثئن كان يترتب على الحكم الصادر من المحكمة العليا بعدم دستورية نص في القانون تطبيق هذا النص منذ اليوم التالى لنشره بالجريدة الرسمية ، ليس في المستقبل فحسب وانما بالنسبة للوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم ، ومن ثم فقد انفتح بصدور ذلك الحكم ونشره طريق للطعن في قرارات مجلس المراجعة تحكمه من حيث اجراءاته وميعاده القواعد العامة باعتبار أن القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ قد جاء خلوا من تنظيم ذلك اتساقا مع ما كان ينص عليه من عدم جواز الطعن ، وكان مجلس المراجعة لا يعدو أن يكون هيئة ادارية ذات اختصاص قضائى فان القرارات الصادرة منه فصلا في تظلمات تقدير اللجنة هي قرارات ادارية ومن ثم تخضع من حيث اجراءات الطعن فيها لما أورده المادة ١١ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ — الذى يحكم واقعة الدعوى — ويكون ميعاد الطعن اعمالا للمادة ٢٢ منه هو ستين يوما تبدأ في الحالة الماثلة من اليوم التالى لنشر الحكم في الجريدة الرسمية ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في قضائه بمقدم قبول الطعن لسابقة الفصل فيه تأسيسا على أن قرار مجلس المراجعة موضوع الدعوى صدر ابان العمل باحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ .

(نقض متى ١٩٨٥/١٢/٣٠ — الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٥٠ ق)

٣٩٤ — لا يجوز أن يدخل في تقدير الاجرة القانونية للادوار المستجدة المتجاوزة حدود الارتفاع المسموح بها رخص بها او لم يرخص شيء من قديرات الارض والاساسات والتوصيلات الخارجية للبرائق العامة والبنى سبق ان احتسبت من قبل قيمتها كاملة عن باقى الادوار — مؤدى القول بغير ذلك — م ١١/٢ ق ١٩٦٩/٥٢ .

النص في النقرة الثانية من المادة ١١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٤ — المنطبق على واقعة الدعوى — على ان « تحتسب كامل قيمة بنى والمباني والاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق العامة في

حاله البناء على كل المساحة المسموح بالبناء عليها ، واستيفاء الارتقاع صبت للتيرد المفروضة على مسطحة وأحكام قوانين تنظيم المباني وغيرها من القوانين واللوائح » ، يدل على انه اذا سبق ان احتسب لصالح المالك كامل قيمة الارض والاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق العامة في الادوار التي استوفى البناء الارتقاع اليها طبقا لقوانين تنظيم المباني وأصبح تقدير أجرتها نهائيا حائزا لقوة الامر المقضي ، فبان اقامته دورا حديدا يعد ذلك مجاوزا حدود الارتقاع المسموح بها رخص به أو لم يرخص به ، لا يجوز أن يدخل في تقدير أجرته القانونية شيء من قيمة الأرض والاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق العامة والتي سبق أن احتسبت من قبل قيمتها كاملة عن باقي الادوار ، والقبول بعير ذلك يؤدي حتما الى حصول المالك على نسبة من صافي عائد استثمار العقار من قيمة الأرض والاساسات والتوصيلات الخارجية للمرافق العامة تزيد عن الحد الاقصى المقرر في الفقرة أ من المادة ١٠ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ ، لان تحديد قيمة استثمار الأرض والمباني الواردة في القانون سالف الذكر ولائحته التنفيذية من النظام العام وهو غير جائز قانونا .

بتض مدني ١٩٨٦/٣/١٩ — الطعن رقم ١٢١٣ لسنة ٤٩ ق.١

٢٩٥ — اذا كانت الاجرة القانونية تشمل الى جانب القيمة الاجارية الضرائب التي لا يشملها الاعفاء المقرر بق ١٦٩/١٩٦١ والرسوم ومنها رسم النظافة — واذا كان الحكم المطعون قد اغفل إضافة رسم النظافة الى القيمة الاجارية بوصلا منه لتحديد الاجرة القانونية واغفل خصمه أيضا من فريق الاجرة فانه يكون قد خالف القانون .

لا كانت الدعوى قد اقيمت مطلب تحديد الاجرة القانونية وبرد ما دفع زائدا عن فترة امتدت الى ما بعد العمل بالقانون ٣٨ لسنة ١٩٦٧ في شأن النظافة العامة والقاضي يفرض رسم النظافة ، وكانت الاجرة القانونية تشمل الى جانب القيمة الاجارية الضرائب التي لا

يشملها الإعفاء المقرر بالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ والرسوم ومنها رسم النظافة ، وكان تحديد فروق الاجرة المدفوعة بالزيادة يقتضى خصم رسم النظافة باعتبار ان المستأجر هو المزم به ، فان الحكم المطعون فيه اذ اغفل اضافة رسم النظافة الى القيمة الايجارية توصلنا منه لتحديد الاجرة القانوني واغفل تخفيضه ايضا من فروق الاجرة ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ١٦٨٦/٣/٢٦ - الطعن رقم ١٨٠٥ لسنة ٥١ ق)

٣٩٦ - طبيعة المنازعة بين المؤجر والمستأجر بصدد تحديد الاجرة -
يترتب على صدور حكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم نفاذه من تاريخ نشر الحكم في الجريدة الرسمية بالنسبة للمستقبل وبالنسبة الى الوقائع السابقة على صدور الحكم ما لم تكن هذه الوقائع قد استقرت بحكم حاسم قوة الامر المقضي .

ان المنازعة بين المؤجر والمستأجر بصدد الاجرة في خصومة مدنية بحسب طبيعتها وأصلها بحيث لا يفقدها هذا الطابع الموضوعي ما يلايسها من عنصر اداري شكلي هو صدور قرار تحديد الاجرة في اول الامر عن لجنة ادارية ، لأن من شأن الرأى الفاصل في هذه الخصومة أن تتحدد به المراكز المالية والحقوق المتبادلة بين أطرافها وهو اختصاص مدني بحت وحيث أن المشرع اعمالاً للتفويض المقرر له في المادة ١٦٧ من الدستور بشأن تحديد اختصاص الهيئات القضائية التقت عن ذلك العنصر الاداري واعتد بالطابع المدني لهذه المنازعات فنص في الفقرة الثانية من المادة ١٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين الملاك والمستأجرين على أن يكون الطعن على قرارات تحديد الاجرة أمام المحكمة الابتدائية ، لكن في دأثرتها العقار المؤجر ، كما أوجب في المادة ٤٢ على مجالس المراجعة - التي تختص بنظر التظلمات في قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية - القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الاماكن - ان تحيل

تتضمنت معروضة عليها عند العمل بأحكام القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩
سُي حاكم لا ابتدائية الكائن في دائرتها محل العقار بغير رسوم وبالحالة
التي تكون عليها . اما قرارات تلك المجالس السابق صدورها قبل العمل
بأحكام القانون الأخير فقد سكت عنها المشرع نظرا لما كانت تقضى به
الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ -
بعد تعديلها بإقرار بقانون رقم ١٣٣ سنة ١٩٦٣ - من ان القرارات
الصادرة من مجالس المراجعة بالفصل في التظلمات من قرارات لجان
تقدير القيمة الايجارية غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة ..

وحيث ان المحكمة العليا أصدرت بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٧١
حكما في الدعوى رقم ٥ سنة ١ قضائية بعدم دستورية الفقرة السادسة
من المادة ١ الخامسة من القانون رقم ٤٦ سنة ١٩٦٢ المشار اليها ،
فانفتح بذلك باب الطعن في قرارات مجالس المراجعة - ما لم تكن
المراكز القانونية والوقائع السابقة على تاريخ صدور الحكم المذكور قد
استقرت بحكم حاز قوة الامر المقضى ، ذلك انه يترتب على الحكم بعدم
دستورية نص في قانون أو لائحة عدم نفاذها من تاريخ نشر هذه
الاحكام في الجريدة الرسمية وتكون ملزمة لجميع جهات القضاء منذ هذا
التاريخ ، ليس في المستقبل فحسب وانما بالنسبة الى الرقائع السابقة
على صدور الحكم بعدم دستورية النص ، ويستثنى من هذا الاثر الرجعى
الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت بعد صدور الحكم حاز قوة
الامر المقضى ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم
٤٨ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون المحكمة الدستورية العليا ، واعمالا لنص
المادة ٤٩ فقرة ثالثة من القانون المذكور التي تقضى على انه «
ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز
تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم » ، لما كان ذلك ، وكان الحكم
المطعون فيه قد أخذ بهذا النظر وتقييد في قضائه بحكم المحكمة الادارية
العليا الصادر في الدعوى رقم ١٠٤ سنة ١٣ قد المقضى فيها بعدم جواز
الطعن في قرار مجلس المراجعة الصادر بتاريخ ١٤/٧/١٩٦٤ بتحديد

اجرة الاعيان موضوع النزاع ، غانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون
وينون النعي عليه بالتفاته من التفرقة بين الدفع التسللي والدفع
الموضوعي ، غير منتج ولا جدوى منه .

(نقض مدني ١٩٨٦/٤/٢٠ - الطعن رقم ١١١٨ لسنة ٤٩ ق ١)

٢٩٧ - قصر استئناف الاحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية في
الطعون على قرارات لجان تحديد الاجرة على حالات العمل في تطبيق
القانون - تخضع الطعون على قرارات لجان المنشآت الآلية للقانون
والترميم والصيانة للقواعد العامة في قانون المرافعات .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧
في شأن بيع وتأجير الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر -
المنطبق على واقعة الدعوى - عندما تعرض في الفصل الاول من الباب
الثاني عن تقدير وتحديد الاجرة ، نص في المادة ١/١٨ منه ، على ان
« يكون الطعن في قرارات لجان تحديد الاجرة أمام المحكمة
الابتدائية الكائن في دائرتها المكان المؤجر ، ويلحق بتشكيلها مهندس
معماري أو مدني » ، ونص في المادة ١/٢٠ منه على أنه « لا يجوز
الطعن في الحكم الصادر من المحكمة المشار اليها في المادة ١٨ إلا لخطأ
في تطبيق القانون » ، وعندما نظم في الفصل الثاني من الباب الثاني
في شأن المنشآت الآلية للترميم والصيانة نص في المادة ٥٨
منه على ان « يعلن اللجنة - اللجنة المختصة بإصدار القرارات في
شأن المنشآت الآلية للترميم والصيانة - بالطريق الإداري الى
ذوي الشأن من ملاك وشاغلي العقار وأصحاب الحقوق » كما
نص في المادة ١/٥٩ على ان « لكل من ذوى الشأن ان يطعن في القرار
المشار الى في المادة السابقة أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة ١٨
من القانون » ، واذ قصر النص الاخير الاحالة على المادة ١٨ وحدها
في ذكر المادة ٢٠ ، فان هذا يدل على ان المشرع عمد بهذه الاحالة الى
تجديد المحكمة المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان المنشآت

الآلية للسقوط والترميم والصيانة ، ورأى أن تكون هي نفس المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان تحديد الاجرة بتشكيلها المنصوص عليه في المادة ١٨ ، وذلك لما يتسم به موضوع المنشآت الآلية للسقوط والترميم والصيانة من جوانب فنية تتوافر في تلك المحكمة بتشكيلها المتميز ، أما ما خص به الطعون على قرارات لجان تحديد الاجرة من قيد على الحق في استئنافها بقصره على حالة الخطأ في تطبيق القانون ، وذلك لحكمة تغياها وهي - على ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ - الاكتفاء فيما يتعلق بتحديد الاجرة بمراحل التقدير المبدئي مع الترخيص والتحديد بمعرفة اللجنة ثم ما قد يصدر من المحكمة المختصة بالطعن في حالة التقدم اليها ، فهو استثناء من مبدأ التقاضي على درجتين ورد بشأنه نص خاص ، والاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره فلا محل لسريانه على قرارات لجان المنشآت الآلية للسقوط والترميم والصيانة والهدم ، والتي تظل خاضعة للقواعد العامة في قانون المرافعات والمقررة بشأن طرق الطعن في الاحكام واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بعدم جواز نظر الاستئناف تأسيسا على أن الحكم الصادر في الطعن على قرار لجنة المنشآت الآلية للسقوط والترميم والصيانة يخضع للحظر من الطعن المنصوص عليه في المادة ٢٠ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، بما يستوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/٥/٢١ - الطعن رقم ١٧٢٦ لسنة ٥٢ ق)

٢٩٨ - تقوم الاصلاحات والتحسينات الجديدة التي يكرها المشرع قد ادخلها في تعين المؤجرة وإضافتها مقابل ارتفاع استجر بها أي الإذعنة القانونية - المواد ٤ ق ١٩٤٧/١٢١ ، ٢٨ ق ١٩٦٩/٥٢ ، ٤٥ ق ١٩٧٧/٤٩ - رائد المشرع في ذلك - ما يعتبر في حكم التحسينات .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الاصلاحات والتحسينات الجديدة التي يكون المؤجر قد أدخلها في العين المؤجرة ،

تقوم ويضاف مقابل انتفاع المستأجر بها الى الاجرة القانونية ، فاذا اتفق الطرفان على ذلك وجب اعلان اتفاقهما ما لم يثبت أن القصد منه هو التجايل على أحكام القانون فيكون للقاضي عندئذ سلطة التقدير ، ويعتبر في حكم التحسينات التي يدخلها المؤجر في العين المؤجرة كل ميزة جديدة يولها المستأجر ، كما لو كان محروما من حق التأجير من الباطن مفروشا فرخص له المؤجر بذلك ، فهذه الميزة تقوم وتتراد على الاجرة القانونية ، وفقا لما تقضى به المواد ٤ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، ٢٨ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التي خولت المؤجر الحق في زيادة الاجرة بنسب حددتها كل منها في حالة تأجير الاماكن بقصد استغلالها مفروشة ، وذلك على تقدير من المشرع بأن الاجرة التي اتخذها أساسا لتحديد طبقا لهذه القوانين انما هي مقابل الانتفاع العادي بالمكان المؤجر ، بحيث اذا خول المؤجر للمستأجر علاوة على هذا الانتفاع ميزة اضافية كان محروما منها منها تسواء تراضيا على ذلك في عقد الايجار ذاته أو في اتفاق لاحق ، فانه يلزم تقويمها و اضافتها الى الاجرة . لما كان ذلك وكان الترخيص للمستأجر باستعمال المكان المؤجر « مستشفى » لاستقبال المرضى ومبيتهم ينطوي على التصريح له بالتأجير بالفرش الذي يحق معه للمؤجر زيادة الاجرة بنسبة ٧٠٪ حتى ٩/٩/١٩٧٧ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذي رفع هذه الزيادة الى النسب التي حددتها المادة ٤٥ منه حسب تاريخ انشاء المبنى ، وذلك استيعابا لما اوردته المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أن الاحكام التي تضمنتها قوانين الايجارات تأخذ في حسبانها الاستعمال الاغلب الاعم للاماكن وهو السكن ولا يستلزم أن تسمى هذه الاحكام وما يتعلق بتحديد الاجرة على الاماكن التي تستعمل في غير هذا الغرض وبالأدات في الاغراض التجارية والمهنية التي تدر عائدا مجزيا فيصبح من العدالة زيادة هذه الاجرة تعويضا للمالك عما يحيط بالاستعمال لغير السكن من اثار وظروف تعجل باستهلاك المبنى وقد قطع تقرير لجنة الاسكان الشعب في الاقصاد عن نطاق تطبيق المادة ٤٥ من القانون ٤٩

لسنة ١٩٧٧ فأكد أن « الاجرة الاضافية تستحق في كل صور المفروش ومنها الفنادق والوكائيات والبنسيونات والشقق المفروشة وغير ذلك من صور التأجير المفروش فكشف بذلك عن غرض الشارع من أن الاجرة الاضافية تستحق في كل صور التأجير المفروش وسواء اتفق عليه لدى بدء التعاقد أو لاحقاً له ، وذلك عن مدة التأجير مفروشا . لما كان ذلك وكان عقار النزاع قد أجره الطاعن للمطعمون ضده لاستعماله « مستشفى » فإنه يسرى عليه حكم المادتين ٢٨ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . واذ كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بإعمال حكم هاتين المادتين ، إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عن بحث هذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وقضى بالاجرة القانونية دون الزيادة الإضافية فإنه يكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون ، قد جاء فشواً بالقصور فى التسييب ، بما يوجب نقضه لهذين السببين دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢٥ - الطعن رقم ١٠٧١ ، ١٠٨٧ لسنة ٥٣ ق)

٢٩٩ - الاتفاق على اجرة تجاوز الحد الاقصى للاجرة القانونية يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً - الاتفاق على تخفيض الاجرة عن الحد الاقصى لا يعتبر مخالفاً للنظام العام سواء تم هذا الاتفاق فى فترة سريان المدة الاصلية أو خلال الفترة التى امتد إليها بقوة القانون اعتباراً بأن الاجرة التى يحددها القانون تعتبر حداً أعلى لا يجوز تجارزه وليس ثمة ما يمنع من الاتفاق على اجرة اقل منه .

ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان تحديد اجرة الأماكن طبقاً لقوانين الإيجار الاستثنائية من مسائل النظام العام ، وان الاتفاق على اجرة تجاوز الحد الاقصى للاجرة القانونية يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً ، إلا أن الاتفاق على تخفيض الاجرة عن الحد الاقصى لا يعتبر مخالفاً للنظام العام سواء تم هذا الاتفاق فى فترة سريان المدة الاصلية للعقد ، أو خلال الفترة التى امتد إليها بقوة القانون اعتباراً بأن الاجرة التى

يحدد القانون تعتبر حد أعلى لا يجوز تجاوزه ، وليس ثمة ما يمنع من الاتفاق على اجرة أقل منه ، وتخفيض الاجرة عن هذا الحد القانوني يقد المؤجر بالاجرة المسماة فيه اخذا بشرعية العقد وذلك طوال المدة المتفق عليها ، فاذا انقضت هذه المدة فانه يجوز للمؤجر اقتضاء الاجرة القانونية مستقبلا ، لا كان ذلك ، وكان الثابت من عقد الاتفاق المؤرخ ١٣/١٠/١٩٧٨ ان الطرفين اتفقا على تحديد اجرة شقة النزاع بمبلغ ٦ جنيه و ٤٠٠ مليم شهريا تسرى طوال مدة انتفاع المطعون ضده - المستأجر - وخلفه بالعين المؤجرة بصرف النظر عن أجرتها القانونية ، فان هذه الاجرة الاتفاقية - وهي أقل من الاجرة القانونية - هي التي تسرى طوال المدة الواردة بالاتفاق المذكور ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد اعطى صحيح حكم القانون ، ويكون التبعي في شقة الاول على غير أساس .

(نقض مدني ٤/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٨٥٢ لسنة ٥١ ق)

١٠٠ - يكون الطعن في قرارات اللجان المختصة بتحديد الاجرة أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المكان المؤجر م ١٨ ق ٤٩/١٩٧٧ - لا يجوز الطعن في الاحكام الصادرة عن المحكمة الابتدائية الا لخطأ في تطبيق القانون ويكون الحكم الاستثنائي باتا لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

لا كان النجس في المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على ان « يكون الطعن في قرارات لجنتي تحديد الاجرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المكان المؤجر » وفي المادة ٢٠ منه على ان « لا يجوز الطعن في الحكم الصادر من المحكمة المشار اليها في المادة ١٨ الا لخطأ في تطبيق القانون ويكون الطعن أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك بصحيفة تقدم الى قلم كتاب المحكمة يوضح بعض أسماء الخصوم ومحال اقامتهم وتاريخ الحكم المطعون فيه وأوجه

الطعن ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن يدا.
على أن المشرع رأى لمصلحة قدرها الاكتفاء بنظر المنازعة في تحديد
القيمة الايجارية أمام اللجنة المختصة بتحديد الاجرة ثم أمام المحكمة
الابتدائية ولم ير وجها للطعن في الحكم الذي تصدره هذه المحكمة
بالاستئناف الا للخطأ في تطبيق القانون واعتبر الحكم الصادر من محكمة
الاستئناف باتا غير قابل للطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن مما
مفاده انه لا يجوز الطعن بطريق النقض فيما تصدره المحكمة المذكورة
من احكام في هذا الخصوص وذلك استثناء من القواعد العامة الواردة
في قانون المرافعات ، لما كان ذلك ، وكان الثابت ان المنازعة المطروحة
ناشئة عن تحديد القيمة الايجارية تطبيقا لاحكام القانون رقم ٤٩ سنة
١٩٧٧ وقد فصل فيها الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ ٢٩/١٢/٨١
على هذا الاساس واذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز الاستئناف
على سند من ان اسبابه لا تتعلق بالخطأ في تطبيق القانون . ومن ثم
فانه لا يجوز الطعن في هذا الحكم بطريق النقض . ولا محل لتطبيق نص
المادة الخامسة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الاحكام
الخاصة بتأجير وبيع الاماكن المعمول به اعتبارا من ٣١/٧/١٩٨١ على
واقعة الطعن المائل والتي أجازت للمستأجر اللجوء الى اللجنة المختصة
لإعادة النظر في تقدير الاجرة التي حددتها المالك للعين المؤجرة وفقا
للاسس المبينة بالمواد الاربعة الاولى منها وإباحة الطعن في قرار اللجنة
أمام المحكمة الابتدائية ونصت على ان « لا تسرى على هذه الطعون
احكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ » ، ذلك ان نطاق
تطبيق النص المشار اليه يقتصر على الطعون التي يرفعها ذوو الشأن
في قرارات لجنة تحديد الاجرة الصادرة وفق احكام ذلك القانون فلا يسرى
على غيرها من الطعون المرفوعة قبل صدوره في منازعات تقدير الاجرة
الناشئة عن تطبيق احكام القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ . ومن ثم فلا محل
لاستبعاد تطبيق حكم المادة ٢٠ منه للقول بجواز الطعن بطريق النقض
في الحكم المطعون فيه لصدوره بتاريخ ٢٢/١/١٩٨٢ في ظل احكام القانون

رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ وذلك لاختلاف نطاق تطبيق كسب مصر القانونيين المذكورين في خصوص منازعات ذوى الشأن حول تحديد الاجرة .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٢٦ - الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٥٢ ق)

٤٠١ - تكييف التعديلات التى ترد على العين المؤجرة بأنها جوهرية وتغير من طبيعة الشيء وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخ اجرائها وبدونها لا يحدث به مثل هذا التغير انما هو تكييف قانونى يستند الى تقدير للواقع - تقدير عمل اهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه من سلطة قاضى الموضوع .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تكييف التعديلات التى ترد على العين المؤجرة بأنها جوهرية ، وتغير من طبيعة الشيء وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخ اجرائها وبدونها لا يحدث به مثل هذا التغير انما هو تكييف قانونى يستند الى تقدير للواقع ، لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه انه عول فى قضائه بتخفيض اجرة العين محل النزاع على ما جاء بتقرير مكتب الخبراء المقدم فى الدعوى من ان هذه العين انشئت قبل اول يناير سنة ١٩٤٤ وان التعديلات التى استحدثت بها غير جوهرية ومن ثم تخضع فى تقدير اجرتها لاحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ وكان لقاضى الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقرير عمل اهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه ، واستخلاص ما يرى انه هو واقع الدعوى ، فان ما تثيره الطاعنة من تجاوز الخبير لمهمته التى حددها له الحكم الصادر ببده ، ومن فساد استدلاله ، لا يعدو ان يكون جدلا فى تقدير الدليل مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ، واذا كان ذلك ، وكان الحكم قد أقام قضاءه على اسباب بسائغة تكفى لحمله فلا عليه - من بعد - ان يتبع الخصوم مختلف اقوالهم وحججهم ويرد استقلالاً على كل منها ، مادام ان الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لتلك

الاقوال والحجج ، ومن ثم فإن النقص على الحكم بما ورد يسبب الطعن يكون غير مقبول

(نقض مدني ١١/٦/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٧٨٢ لسنة ٥٠ ق)

٤٠٢ - لا يلجأ الى اجرة المثل الا اذا لم يكن المكان قد سبق تأجيره .
فاذا كان قد سبق تأجيره وتعد معرفة اجرة شهر سبتمبر ١٩٥٢ . فانه يجوز اثبات اجرة هذا الشهر بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن لان المطلوب اثباته ليس التعاقد في ذاته بل قيمة الاجرة في تاريخ معين وهي واقعة مادية اتخذ منها المشرع اساسا يجرى عليه التخفيض - ق ١٩٩/١٩٥٢ .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة ان النص في المادة الخامسة مكرر (١) من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٧٤ المضافة بالقانون رقم ١٩٩ لسنة ٥٢ على ان « تخفيض بنسبة ١٥٪ الاجور الحالية للاماكن التي انشئت منذ اول يناير سنة ١٩٤٤ وذلك ابتداء من الاجرة المستحقة بجزء شهر أكتوبر سنة ١٩٥٢ » يدل في وضوح وجلاء على ان المشرع اتخذ من اجرة شهر سبتمبر سنة ٥٢ اجرة اساس يجرى عليها التخفيض بنسبة ١٥٪ بالنسبة للاماكن التي انشئت منذ اول يناير سنة ١٩٤٤ . والنص في المادة الخامسة مكرر (٢) من هذا القانون على ان « تكون الاجرة بالنسبة للاماكن المذكورة في المادة السابقة اذا لم يكن قد سبق تأجيرها على اساس اجرة المثل عند العمل بهذا القانون مخفضة بنسبة ١٥٪ » يدل على انه لا يلجأ الى اجرة المثل الا اذا لم يكن المكان قد سبق تأجيره فاذا كان قد سبق تأجيره وتعد معرفة اجرة شهر سبتمبر سنة ١٩٥٢ فانه يجوز اثبات اجرة هذا الشهر بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة والقرائن لان المطلوب اثباته ليس التعاقد في ذاته بل قيمة الاجرة في تاريخ معين وهي تعتبر بهذه المثابة واقعة مادية اتخذ منها المشرع اساسا يجرى عليه التخفيض .

(نقض مدني ٢٥/٦/١٩٨٧ - الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٥٠ ق)

ثامنا - التنازل عن الايجار والتأجير من الباطن وبيع الجذك

٤٠٢ - اضحى الاصل الذى اوردته القانون المدنى بشأن الحق فى التأجير من الباطن - م ٥٩٢ مدنى - استثناء يستلزم ترخيصا من المجر بذلك بعد صدور قوانين الايجار الآمرة - تخلى المستأجر عن العين المؤجرة له باى وجه من الوجوه كليا كان ذلك او جزئيا مستمرا او موقوتا بمقابل او بدونه يعتبر خروجا منه على الحظر الذى انتظمت احكام قانون الايجار ١٩٦٩/٥٢ مما تنهض معه اسباب طلب اخلاء المكان .

وان كان التقنين المدنى قد جرى على ان حق المستأجر المتولد عن عقد الايجار فى الانتفاع بالشيء المؤجر بوصفه من الحقوق المالية ، يقبل التعامل فيه سواء بالنزول عنه الى الغير كلا او جزءا ، مدة الاجارة كلها او بعضها ، بمقابل او بدونه ، او بتأجيره الى الغير لقاء أجره على النحو المتقدم وذلك ما نصت عليه المادة ٥٩٣ من القانون المدنى بقولها « للمستأجر حق التنازل عن الايجار او الايجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره او بعضه مالم يقضى الاتفاق بغير ذلك » دلالة على ان المنع من هذه التصرفات هو استثناء من الاصل لا يقوم الا باتفاق عليه بين المؤجر والمستأجر ، الا انه تنظيما للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين أصدر المشرع قوانين آمرة منها القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ومن بعده القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذى حدد اجرة الاماكن ومد الايجار بعد انتهاء مدته الاتفاقية سالبا المؤجر بذلك حقه فى طلب اخلاء المكان المؤجر لهذا السبب ، ومقيدا حقه فى ذلك بأسباب حددها من بينها تأجير المستأجر للمكان من باطنه بغير اذن كتابى صريح من المالك مما اضحى معه الاصل الذى اوردته القانون المدنى بشأن الحق فى التأجير من الباطن استثناء يستلزم ترخيصا به من المؤجر ، وذلك على تقدير من المشرع بأنه لا وجه لتفويل المستأجر حق استغلال المكان المؤجر عند عدم احتياجه الى انتفاع به بنفسه وبمن يشملهم الحق فى الانتفاع بطريق التبعية له ، لك بتأجيره الى الغير من باطنه ، كله او بعضه بغير اذن من المالك ، جاء من بعد ذلك القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، مقتفيا هذا الأثر

ومضيفا اليه النص على حظر التنازل عن المكان المؤجر أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه ، بغير اذن كتابى صريح من المالك ، ومحققا شمول الحكم لكافة صور تخلى المستأجر عن الحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر بتمكين الغير منه بأى وجه من الوجوه ولو بغير طريق التنازل أو التأجير من الباطن ، فدل بذلك على أن الاصل فى ظل هذا القانون الأمر هو انفراد المستأجر ، ومن تبعه بحكم العقد ، بالحق فى الانتفاع بالمكان المؤجر ، وعدم جواز تخليه عنه الى الغير ، كليا كان ذلك أو جزئيا ، مستمرا أو موقوتا ، بمقابل أو بدونه واعتبار هذا التخلي بجميع صورته ، خروجاً من المستأجر على نص عقد الايجار مكملًا بحكم هذا القانون يجيز طلبات اخلاء المكان .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١/٢٨ — الطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٤٩ ق)

٤٠٤ — لا يجوز للمستأجر التنازل عن العين المؤجرة الا بعد الحصول على اذن كتابى من المؤجر بذلك — لا يعتد بأية موافقة صريحة أو ضمنية تصدر من غير المالك الا اذا اثبت تفويضه فى ذلك — م ١/٥٩٤ مدنى .

لما كانت الشركة الطاعنة قد اقامت الدعوى بطلب اخلاء المطعمون ضدهما من عين النزاع تأسيسا على ان أولهما « المستأجر الاصلى » تنازل عنها للثانية بدون اذن كتابى صريح من المالكة ، بالمخالفة لنصوص عقد الايجار واحكام قانون ايجار الاماكن ، وكان الثابت من عقد الايجار المقدم والمبرم بين المالك السابق والمطعمون ضده الاول انه نص فيه على عدم جواز التأجير من الباطن دون اذن كتابى خاص وسابق من المؤجر وكان المقرر وفقا لنص المادة ١/٥٩٤ من القانون المدنى ان منع المستأجر من ان يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الايجار ، مما مؤداه انه لا يجوز للمستأجر التنازل عن العين المؤجرة الا بعد الحصول على هذا الاذن من المؤجر أو من ينييه عنه فلا يعتد بأية موافقة صريحة أو ضمنية تصدر من غيره الا اذا اثبت تفويضه فى ذلك .

نقض مدنى ١٩٨٥/٣/٤ — الطعن رقم ١٢٤٤ لسنة ٤٩ ق)

٤٠٥ - يحق للمصري المقيم بالخارج بصفة مؤقتة ان يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو غير مفروش - ليس شرطا أن يكون التأجير لنفس الغرض - م ٢/٢٦ ق ١٩٦٩/٥٢ المقابلة م ١/٤٠ ق ١٩٧٧/٤٩ - تغير المستأجر للغرض من استئجار العين يصبح جائزا عند انتفاء الضرر .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان الفقرة الثانية من المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ المقابلة للفقرة أ من المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، قد خولت للمستأجر من مواطني جمهورية مصر العربية في حالة اقامته بالخارج بصفة مؤقتة ان يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو غير مفروش استثناء من الاصل المقرر بعدم جواز التأجير من الباطن بغير اذن كتابي من المالك ودون ان تورد قيودا خاصا بأن يكون التأجير لنفس الغرض الذي اجر المكان من اجله ، وكان المشرع وان رتب على تغير المستأجر لهذا الغرض على الوجه المبين بالفقرة (ج) من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ - المقابلة للفقرة ج من المادة ٢١ من القانون سنة ١٩٧٧ - جزاء هو الاخلاء ، الا انه جمل توقيعه مرهونا بأن يلحق بالمؤجر ضرر ، بحيث اذا لم يترتب على التغير ضرر للمؤجر انتفتت الحكمة من الحظر ويصبح التغير جائزا ، لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه برفض طلب الاخلاء على ما ثبت لديه من ان المطعون ضده قد غادر جمهورية مصر العربية للعمل بالخارج منذ ١٤/٨/١٩٧٥ بما يحق له طبقا للمادة ٢/٢٦ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ - المقابلة للمادة ١/٤٠ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ ان يؤجر شقته للغير خالية أو مفروشة طوال مدة اقامته بالخارج مادامت هذه الإقامة مؤقتة ، فانه يكون قد اقام قضاءه على ما يكفي لحمله في هذا الصدد ويكون النعي عليه بتجاوز المستأجر حدود الترخيص - أيضا كان وجه الرأي فيه - في غير محله .

٤٠٦ - لم يضع المشرع ضابطا يستهدى به في تحديد الضرورة الملجئة لبائع المتجر أو المصنع والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع .

المقرر في قضاء محكمة النقض انه لما كان المشرع في المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدني لم يضع ضابطا يستهدى به في تحديد الضرورة الملجئة لبائع المتجر أو المصنع ، والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع . بل ترك أمر تقديرها لمحكمة الموضوع تستخلصها من ظروف الدعوى وملازماتها دون معقب من محكمة النقض متى اقامت قضاها على أسباب سائغة . مستمدة من أصل ثابت بالأوراق . ومؤدية عقلا الى النتيجة التي انتجت اليها . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه استدل على توافر الضرورة بما قرره من ان هذه الصناعة قل شأنها مع رواج نشاط تجارة الاحذية الجاهزة فضلا عن ندرة الايدي العاملة وارتفاع أجورها وقد اصبح مستأجر المحل غير قادر على العمل بعد ان تجاوز الثمانين من عمره وهو كسبيح ، فاضطر الى بيعه بالجدك لابنته ، واعتبر الحكم ان ذلك أمرا تقتضيه الضرورة ، ~~واذ كانت هذه التقارير الموضوعية سائغة ولها سندها من الاوراق~~ وتؤدي الى النتيجة التي خلص اليها الحكم المطعون فيه فإن النفي عليه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب يكون على غير أساس .

نقض مدني ١٦/٢/١٩٨٥ - تضمن رقم ٢٠١١ لسنة ٥١ ق ١

٤٠٧ - ماهية عقد الإيجار من الباطن - اسباب انقضائه .

عقد الإيجار من الباطن هو إيجار جديد يعقد بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن ويرد على حق الاول في الانتفاع بالعين المؤجرة فلا يقوم بدونه وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن عقد الإيجار من الباطن ينقضي حتما بانقضاء عقد الإيجار الأصلي ولو كان قائما بحسب الشروط التي اشتمل عليها ، إذ ان المستأجر الأصلي إنما أجر حقه المستمد

من عقد الايجار الاصلى للمستأجر من الباطن فإذا انتهى الايجار الاصلى انعدم هذا الحق وكان ذلك بمثابة هلاك الشيء المؤجر في عقد الايجار من الباطن ، وإذا ملكت العين المؤجرة انفسخ العقد من تلقاء نفسه ومن ثم ينفسخ عقد الايجار من الباطن وتزول الترامات كل من المؤجر والمستأجر ولا يستحق الاجرة على الاخير من وقت الهلاك ، لما كان ذلك وكان الطاعن لا يجادل في أن عقد الايجار الاصلى المبرم بينه وبين شركة مصر للفنادق — المؤجرة الاصلية — قد انتهى اعتباراً من ١٩٧٠/٥/٣١ بحكم نهائى وأنه أقام دعواه استناداً الى عقد الايجار من الباطن المبرم بينه وبين المطعون ضده الذى انتضى بانقضاء ذلك العقد فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النقي على غير أساس .

(نقض بدنى. ١٨/١١/١٩٨٥ — الطعن رقم ٣٥٢ لسنة ٥٠ ق)

٢٠٨ — الترخيص للمستأجر المصرى المقيم بالخارج أن يؤجر من باطنه المكان المؤجر له بغير إذن كتابى صريح من المالك — المادة ٢٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ — شرط ذلك — لم يضع المشرع معياراً لصفة التاقيت في الإقامة .

إن الفقرة الثانية من المادة ٢٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى ردت في ظله الدعوى قد نصت على أنه « للمستأجر من مواطنى الجمهورية . . . في حالة اقامته في الخارج بصفة مؤقتة أن يؤجر المكان المؤجر له مفروضياً أو غير مفروضى » يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن المشرع قد رخص للمستأجر المصرى المقيم بالخارج استثناء من الأصل المقرر بعدم جواز التأجير من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المالك أن يؤجر من باطنه المكان المؤجر له شريطة أن تكون اقامته بالخارج بصفة مؤقتة أما اذا كانت اقامته بصفة مستديمة فلا له . الإفادة من هذه التزية الاستثنائية ، لما كان ذلك وكان النص لم يضع معياراً لصفة التاقيت يفرق بين الإقامة المؤقتة

والإقامة الدائمة وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لهذه المسألة باعتبارها من أمور الواقع واستخلص من مغادرة المستأجر الأصلي للبلاد مضطجبا أسرته قاصدا الهجرة الى دولة أخرى أن إقامته بالخارج إقامة مستديمة ورتب على ذلك عدم انطباق حكم المادة ٢/٢٦ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ على واقعة الدعوى ، واذ كان هذا الاستخلاص سائغا وله سند من الأوراق ويؤدى الى النتيجة التى رتبها عليه ، فان التمس لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .
(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٦ - الطعن رقم ١٠٤١ لسنة ٥٠ ق)

٤٠٩ - مناط التجاوز عن الشرط المانع وتخويل المستأجر حق التنازل عن الايجار على خلافه - مدلول المحل التجارى طبقا للمادة ٢/٥٩٤ مدنى - ماهية النشاط الحرفى وصفته - ما لا يعتبر محلا تجاريا .

لما كان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى على أنه « اذا كان الامر خاصا بإيجار عقار انشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بابقاء الايجار ... » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أجاز التجاوز عن الشرط المانع وأباح للمستأجر التنازل عن الايجار على خلافه متى كان الشئ المؤجر عقارا مملوكا لشخص وانشئ فيه المستأجر مقسلا تجاريا سواء كان متجرا أو مصنعا بشرط أن تثبت الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت إتمام بيع المتجر أو المصنع ، مما مفاده أنه يجب لاعتبار المحل تجاريا فى معنى المادة ٢/٥٩٤ سالف الذكر - أن يكون مستغلا فى نشاط تجارى قوامه الاستغلال بأعمال وأغراض تجارية ، فإذا كان غير ذلك بأن انتفت عن نشاط مستغله الصفة التجارية فإنه يخرج عن مجال اعمال تلك المادة - ومؤدى هذا أنه اذا كان المحل مستغلا فى نشاط حرفى قوامه الاعتماد - وبصفة رئيسية - على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية فإنه لا يعتبر - وعلى ما

جرى به قضاء هذه المحكمة — محلا تجاريا ، ذلك أن انحراف الذى يتخذ من العمل اليدوى سواء بأثره بنفسه أو بمعاونة الغير أساسا لنشاطه ومصدرا لمرزقه لا تكون له صفة التاجر ولا يتسم نشاطه بالصفة التجارية ومن ثم فلا يعتبر المكان الذى يزاوله فيه محلا تجارية حتى ولو وجدت فيه بعض الأدوات والمهمات والبضائع أو كان له عملاء ، وبالتالي فلا ينطبق فى شأنه حكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى ، وكان الحكم المطعون فيه قدم أقام قضاءه برغضى الدعوى على سند من أن « ... الثابت من الأوراق أن عين النزاع هى محل تجارى لأن الأعمال التى تؤدي فيها هى أعمال تجارية ويمارسها صاحبها مستعينا بعمال آخرين » دون أن يوضح أوجه استدلاله من أوراق الدعوى على ما خلص اليه فى هذا الخصوص أو يواجه ما أثارته الطاعنة من دفاع جوهرى مبناه أن عين النزاع تستعمل فى كى الملابس ولا تعتبر بالتالى محلا تجاريا لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عابه القصور فى التسييب والأخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن .

١ نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٧ — الطعن رقم ٢٨ لسنة ٥٠ ق .

١٠ — مقتضى الاثر الناقل للاستئناف — ماهية عقد الايجار من الباطن — سند قياه واسباب انقضائه — تكيف ذلك .

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يتعين على محكمة الاستئناف أن تواجه عناصر النزاع الواقعية والقانونية على السواء باعتبار أنه يترتب على رفع الاستئناف نقل موضوع النزاع فى حدود طلبات المستأنف الى محكمة الدرجة الثانية واعادة طرحها عليها بكل ما اشتمل عليه من أدلة ودفعات وأوجه دفاع لتقول كلمتها فيه بقضاء سبب ويترتب البطلان على اغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم اذا هذا الدفاع جوهرى ومؤثرا فى النتيجة التى انتجت اليها المحكمة اذ ذلك الاغفال قهورا فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه

وكان من المقرر أيضا في قضاء هذه المحكمة أن عقد الايجار من الباطن هو ايجار جديد يعقد بين المستأجر الاصلى والمستأجر من الباطن ويرد على حق الاول في الانتفاع بالعين المؤجرة فلا يقوم بدونه وهو ينقضى حتما بانقضاء عقد الايجار الاصلى ولو كان قائما بحسب الشروط التى اشتمل عليها اذ أن المستأجر الاصلى إنما أجر حقه المستند من عقد الايجار الاصلى للمستأجر من الباطن فاذا انتهى عقد الايجار الاصلى انعدم هذا الحق وكان ذلك بمثابة هلاك الشيء المؤجر في عقد الايجار من الباطن واذا هلكت العين المؤجرة انفسخ العقد من تلقاء نفسه ومن ثم يفسخ عقد الايجار من الباطن وتزول الترامات كل من المؤجر والمستأجر .

مقضى مدنى ١٩٨٦/١/٢٧ - الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٥١ ق)

١١ - لا محل للقول بأن المؤجر يتعسف في استعمال حقه اذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاه المستأجر متى قام سبب تمسكه بالشروط المانع المتمثل في التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار .

أن تشريعات ايجار الاماكن المتعاقبة استهدفت في المقام الاول حماية شاغل العين المؤجرة من عسف المؤجر بما منحته من مزايا أهمها الامتداد القانونى لعقد الايجار وتحديد اجرة قانونية للمكان المؤجر ، بل وخولته الى جانب ذلك مزايا أخرى منها حقه في تأجير المكان المؤجر اليه من الباطن أو التنازل عنه لتغير بغير موافقة المؤجر في حالات معينة ، وألزمته فيما عداها بالحصول على موافقة المؤجر كتابة قبل التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار حتى يدرأ عن نفسه مغبة لغيره ، المؤجر الى القضاء بطلب اخلائه من العين المؤجرة جزاء مخالفته هذا الحظر وهو ما نصت عليه المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المنطبق على واقعة الدعوى ، ولا كان شرط الحصول على رضا المؤجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار يلحق بالشروط المانع المطلق فلا يستطيع المستأجر الا ان يصدع له دون ان يملك مناقشة الاسباب التى جعلت المؤجر يفرضه عليه طالما أجاز المشرع الشرط المانع مطلقا أو مقيدا . وبالتالي

فإن محل القول بأن المؤجر يتعسف في استعمال حقه إذا تمسك بشرط يجيزه القانون وارتضاه المستأجر متى قام سبب تمسكه بالشروط المانع واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو شابَه قصور في التسبيب .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢٥ - الطعن رقم ٨٦٢ لسنة ٤٦ ق)

٤١٢ - لا يجوز التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار إلا بترخيص كتابى . طبق بنى المالك - م ٢٢ ق ١٩٦٩/٥٢ - ليست الكتابة ركناً شكلياً في الترخيص بل هى مطلوبة لإثباته لا لصحته - مؤدى ذلك .

ان النص فى المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المنطبق على واقعة الدعوى - على أنه « فى غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد لأسباب الآتية إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير إذن كتابى من المالك » يدل على أن المشرع شرط أن يكون التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار بترخيص سابق من المالك ، وأن يكون هذا الترخيص كتابة مما مؤداه أنه لا يجوز عند المنازعة فى صدور هذا الترخيص من عدمه إثباته بغير الوسيلة التى حددها المشرع وهى الكتابة أو ما يقوم مقامها من يمين أو اقرار ، إلا ، أنه لما كانت الكتابة التى شرطها المشرع فى الإذن ليست ركناً شكلياً فيه بل هى مطلوبة لإثبات التنازل عن الشرط المانع لا لصحته فإنه يمكن الاستعاضة عنها بالبينة أو القرائن فى الحالات التى تجيزها القواعد العامة استثناءً ، فيجوز إثبات التنازل الضمنى بكسافة طرق الإثبات اعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية وهى تثبت بجميع الوسائل ، وتقدير الأدلة على قيام أحد طرفى العقد بالتنازل ضمناً عن حق من الحقوق التى يربتها له العقد هو من إطلاقات محكمة الموضوع .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢٥ - الطعن رقم ٨٦٢ لسنة ٤٦ ق)

٤١٢ - قبض وكيل المالك (الحارس) الاجرة من التنازل له عن الايجار مباشرة دون تحفظ يعتبر بمثابة موافقة من المالك تقوم مقام الاذن الكتابي الصريح بالتنازل عن الايجار - يجوز اثبات تنازل المؤجر الضمني عن الشرط المساع بالبينة وبالقرائن .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة وجوب حصول المستأجر على اذن كتابي صريح من المالك على التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار وان قبض وكيل المالك الاجرة من التنازل له عن الايجار مباشرة دون تحفظ يعتبر بمثابة موافقة من المالك تقوم مقام الاذن الكتابي الصريح ، وانه يجوز اثبات تنازل المؤجر ضمنا عن الشرط المانع من التأجير من الباطن أو التنازل بالبينة أو بالقرائن ، لما كان ذلك وكان ما أورده الحكم المطعون فيه بمدوناته « انه بالنسبة لاستناد الطاعنة في طلب الاخلاء للتنازل عن الايجار بغير موافقتها فمردود بما ثبت من أقوالها أمام التخيير المنتدب بمحضر اعماله الاخير من تعاملها مع المنطقة التعليمية ومطالبتها بالايجار مع تجزئة الوفاء به على الملاك واستمرار التعامل عليه فيما بينهم ، بالاضافة الى طلبها أمام محكمة اول درجة بزيادة الاجرة بواقع ٧٠٪/ للتنازل عن العقد للمستأنفين « المطعون ضدهم » مما مفاده موافقتها الصريحة على التنازل المذكور ويغدو هذا السبب للاخلاء جدير بالرفض » وكانت هذه القرائن التي ساقها الحكم سائغة ولها أصلها الثابت بالاوراق - وتؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها في رفض طلب الاخلاء للتنازل عن الايجار دون اذن لموافقتها الضمنية عن الشرط المانع من التنازل عن الايجار ، وكان الحارس قضائيا كان أو اتفاقيا يعد نائبا عن صاحب المال في اعمال الادارة وسلطته في هذه الاعمال هي سلطة الوكيل وكسالة عامة بحيث اذا ارتكب خطأ في حدود نيابته يلزم صاحب المال نحو الغير مع حق صاحب المال في الرجوع على الحارس . حالة ثبوت هذا الخطأ ، وكان اذن الحارس للمستأجر بالتأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار يدخل في نطاق سلطته في الادارة فان موافقة الطاعنة بصفتها الصريحة أو الضمنية للمطعون ضده الاول بصفته على التنازل عن الايجار للمنطقة

التليمية ينصرف الى أصحاب الحق في المال الموضوع تحت الحراسه
ويلزمهم قبل المطعون صدهما الثاني والثالث بضمتهما - المتنازل اليهما -
ومن ثم يكون النفي على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢٥ - الطعن رقم ١٠٢٢ لسنة ٥١ ق)

٤١٤ - دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار دون
اذن كتابي صريح من المؤجر هي دعوى بفسخ عقد الإيجار لا تستقيم الا
باختصاص المستأجر الاصلى والا كانت غير مقبولة - تحييف ذلك .

٤١٥ - المقرب في قضاء هذه المحكمة ان دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن
أو للتنازل عن الإيجار دون اذن كتابي صريح من المؤجر هي دعوى
بفسخ عقد الإيجار لا تستقيم الا باختصاص المستأجر الاصلى ، والا كانت
غير مقبولة ، اذ ان هذا العقد لا طلب الحكم بفسخه على غير عاقيه ،
الا كان ذلك ، وكان الحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٥١ لسنة ٥٣ ق
استكدرية قد قضى ببطان صحيفة افتتاح الدعوى بالنسبة للمطعون
ضدها الثانية « المستأجرة الاصلية » لبطان اعلانها بالصحيفة ، وهو
ما ليس محل نعى من الطاعن وكانت دعواه بفسخ عقد الإيجار للتنازل
عنه الى المطعون ضده الاول لا يستقيم قبولها - الا اذا صح اختصاص
المستأجرة الاصلية - وبما عرج به المحكم المطعون فيه في أسبابه ،
ومن ثم فانه ما كان يجوز له من بعد بحث الدعوى بفسخ عقد الإيجار
قبل المطعون ضده الاول - وهو ليس طرفا فيه باعتبار ان بحث شروط
قبول الدعوى سابق على الفصل في موضوعها ، وكان يتعين عليه أن يقف
عند جد القضايا بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الاول ، واذا
حالف الحكم المطعون فيه هذا النظر - فانه يكون قد أخطأ في تطبيق
ناتون بما يتعين منه نقضه لهذا السبب بغير حاجة الى بحث باقى
اب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٤ - الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٥٠ ق)

١١٥ - لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها مما تراه أولى بمقصود المتعاقدين على أن يكون تفسيرها مما تحتمله عبارات العقد ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها - مثال - اعتداد الحكم بالشرط المانع من التأجير من الباطن الوارد بعقود الإيجار .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تفسير صيغ العقود والشروط المختلف عليها مما تراه هي أولى بمقصود المتعاقدين ، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان تفسيرها مما تحتمله عبارات العقد ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ، وإذا اعتد الحكم بالمعنى الظاهر لعبارات الشرط الوارد بالعقد ، فإنه لا يكون مطالباً بعد ذلك بإيراد أسباب لتبرير الأخذ بهذا المعنى

١ نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٥ - الطعن رقم ١٧٨٩ لسنة ٥٢ ق ١

١٦ - ما يشترط في المكان المؤجر لأعمال حكم المادة ٢/٥٩٤ مدني - ما يشترط لأسباب الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن ما نصت عليه المادة ٥٩٤ من القانون المدني من أنه « إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار انشئ به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشتري ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » إنما هو استثناء من الأصل المقرر وهو التزام المستأجر باحترام عقد الإيجار فيما نص عليه من حظر التنازل عن الإيجار اقتضاء حرص المشرع على استيفاء الرواج التجاري متمثلاً في عدم توقف الاستثمار الصناعي أو التجاري في حالة اضطراب صاحبه إلى التوقف عنه ، ويشترط لتطبيقه أن يكون المكان المؤجر مستعملاً لممارسة الأعمال ذات الصفة التجارية والتي ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواها من

الأماكن التي لا يمارس فيها هذا النوع من النشاط ، كما يشترط لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة ان يستخدم عمال أو آلات ، فيضارب على عمل هؤلاء العمال أو انتاج تلك الآلات ، أما اذا اقتصر الامر على مباشرة حرفة بمفرده انتقت صفة المضاربة ويصبح من الحرفيين ولا يعتبر انه قد انشأ متجرا بالمكان المؤجر اذ تقوم صلته بعملائه في هذه الحالة على ثقتهم في شخصه وخبرته بخلاف المحل التجاري الذي يتردد عليه العملاء لثقتهم فيه كمنشأة مستقلة عن شخص مالكيها ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق أن المطعون ضده السابع استأجر من النزاع بنرض استعمالها جراجا لايواء السيارات ، وهي حرفة تقوم اساسا على المعلومات المكتسبة لصاحبها والتي لا تدر عليه ربحا ، الا انه قدم الترخيص الخاص بإدارة هذا الجراج وموافقة الإدارة الهندسية بمجلس المدينة ، وقد تضمننا أنه يستخدم عمالا ، وهو ما شهد به الشاهد الأول للملاك (الطيب على محمد) وشاهد المطعون ضده السابع (صبرى سعيد) الذى قرر بأنه كان يعمل بالاعمال الخاصة بالميكانيكا وخدمات اخرى بالجراج ، وابراهيم مرسى ابراهيم الذى قرر ايضا بأنه كان يعمل سايسا بالجراج وذلك على النحو الذى شهد به كل منهم بالتحقيقات أمام محكمة الاستئناف واذا ذهب الحكم المطعون فيه الى نفي صفة المتجر عن الجراج محل النزاع بقوله « ان الثابت من اقوال شهود التحقيق سبواء شهود الاثبات أو النفي ان جميعهم قد شهدوا وقطعوا بعدم قيام الخصم المتدخل بانشاء متجر بالمين » وقت التنازل والبيع كما انه من ناحية اخرى يشترط لإسباغ الصفة التجارية على عمل صاحب الحرفة ان يستخدم عمالا أو آلات ويضارب على عمل هؤلاء العمال أو انتاج تلك الآلات وهو الامر المنتفى تماما عن واقعة التداعى ومن غير المقبول أو المقبول القول بأن الجراج الذى يستخدم لخدمة مستأجرى العقار أو لآخرين يتمتع بالصفة التجارية ذلك ان نشاطه يقتصر على نظافة وحراسة هذه السيارات دون أن يكون هناك مضاربة على العمل أو الانتاج « مما مؤداه ان الحكم قد انتهى الى نفي صفة المتجر عن الجراج ، وان المستأجر لا يستخدم عمالا

وإنما فقد انقضت المضاربة على عملهم مستندا في ذلك الى أقوال
سهود المشار اليهم ، ومن ثم فانه يكون قد خرج بها الى ما لا يؤدي
اليه مدلولها واذ لم يقل الحكم كلمته بشأن ادعاء المضاربة على عمل
العمال بنسخدامهم لدى المستأجر : فانه يكون معينا بمخالفة الثابت
بالاوراق ، فضلا عن القصور في التسبيب .

نقض مدنى ١٩٨٧/١/٨ — الطعن رقم ٧٣٦ لسنة ٥٥ ق ١

١٧٤ — يجوز المستأجر ان يدخل معه شركاء في استغلال العين المؤجرة
باعتبار أن اشراكه شخصا آخرًا معه في الاستغلال التجارى الذى يباشره
في هذه العين لا يعتبر اخلاا بالذطر المانع من النزول عن الايجار أو التأجير
من الباطن — شرط ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الاصل في ظل قوانين الايجار
الاستثنائية هو انفراد المستأجر ومن يتبعه بحكم العقد — بالحق في
الانتفاع بالمكان المؤجر وعدم تخليه عنه للغير ، كليا كان ذلك أو جزئيا ،
مستمرا أو موقوتا ، بمقابل أو بدونه باعتبار هذا التخلي بجميع صورة
خروجا من المستأجر على نص عقد الايجار مكملا بأحكام هذه القوانين
يجوز للمؤجر طلب اخلاء المكان المؤجر ، وأنه ولئن أجازت هذه القوانين
للمستأجر أن يدخل معه شركاء في استغلال العين المؤجرة باعتبار أن
اشراكه شخصا آخرًا معه في الاستغلال التجارى الذى يباشره في هذه
العين لا يعتبر اخلاا بالذطر المانع من النزول عن الايجار أو التأجير من
الباطن . بل متابعة من جانب المستأجر في الانتفاع بالعين فيما اجرت
من أجله بعد ان ضم الى رأس ماله المستثمر فيها حصصة الاخر على
سبيل المشاركة في استغلال هذا المال المشترك ، دون أن ينطوى هذا
الامر بذاته على معنى تخلى المستأجر عن حقه في الانتفاع بتلك العين —
سواء كلها أو بعضها — الى شريكه في المشروع المالى بأى طريق من
طرق التخلي ، إلا ان ذلك مشروط بأن تكون الشركة حقيقية لم يقصد

بها ستر احلال الشريك المزعوم محل المستأجر الاصلى ، كما ان استخلاص واقعة ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها للغير — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع مادامت قد بينت بأسباب سائغة سبيلها الى ما خلصت اليه ودليها عليه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإخلاء العين محل النزاع على سند من خلو الاوراق مما يدل على قيام شركة بين الطاعنة وشركة ماراتون للبترول وان تنازلها للشركة الاخيرة عن حصة قدرها ٥٠٪ من حقوقها الناشئة عن اتفاقية البحث عن البترول لا يفيد قيام أية شركة بينهما اذ أن — هذا التنازل يخول للشركة المتنازل لها حق استعمال واستغلال والتصرف في هذه الحصة ما ينفي وجود نية المشاركة ، فضلا عما ثبت من تقرير الخبير من ان الشركتين وان كانتا تعملان في مجال نشاط واحد هو البحث عن البترول الا أن كلا منهما تستقل عن الاخرى في مزاولة نشاطها وان الشركة الطاعنة قد تركت العين محل النزاع للشركة المتنازل لها بغير اذن صريح من المالك ، وكان هذا الذى انتهى اليه الحكم سائغا ومقبولا ، وله اضله الثابت بالاوراق ولا مخالفة فيه للقانون، فان النعى عليه بهذه الانساب يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٧/٢/١٩ — الطعن رقم ١١٩ لسنة ٥٠ ق ١)

٤١٨ - اجازة اثبات العقد المستتر فيما بين عاقديه بالبينة في حالة الاحتيال على القانون مقصور على من كان الاحتيال موجها ضد مصلحة .

لا كانت اجازة اثبات العقد المستتر فيها بين عاقديه بالبينة في حالة الاحتيال على القانون مقصور على من كان الاحتيال موجها ضد مصلحته وكان عقد الشركة الظاهر المبرم بين المستأجرة الاصلية — المطعون ضدها — واطاعن ثابت بالكتابة فلا يجوز لهذا الاخير أن يثبت بغير الكتابة أن هذا العقد يخفى عقد ايجار من الباطن وأنه قصد به الاحتيال على قانون ايجار الاماكن ، وانما يجوز ذلك للمؤجر الاصلى

الذى وقع الاحتياال اضرارا بحقه فى طلب اخلاء المكان المؤجر لتأجيريه من الباطن دون اذن مته واذا الترم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على رفض طلب الطاعن اثبات الصورية بغير الكتابة فانه لا يكون قد خالف القانون له

(نقض مئى ١٦/٢/١٩٨٧ - الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٥٢ ق)

٤١٩ - المقصود بالتأجير من الباطن الذى يجيز للمؤجر طلب الاخلاء وفقا لقوانين ايجار الاماكن .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المقصود بالتأجير من الباطن الذى يجيز للمؤجر طلب الاخلاء وفقا لقوانين ايجار الاماكن هو المعنى المراد به فى الشريعة العامة ، أى قيام المستأجر الاصلى بتأجير حقه كله أو بعضه فى الانتفاع بالعين المؤجرة الى آخر مقابل اجرة يتفق عليها بينهما .

(نقض مئى ١٨/٢/١٩٨٧ - الطعن رقم ٨٥ لسنة ٥٦ ق)

٤٢٠ - تنازل المستأجر عن الايجار أو تأجيريه العين من الباطن مشروط ان يصدر له بذلك اذن كتابى صريح من المالك الا ان الدق فى طلب الاخلاء لمخالفة هذا الشرط غير مقصور على المالك فيجوز لكل من له الدق فى التأجير ان يطالب انتهاء الاجارة استنادا الى حكم المادة ٢١ ق ١٩٧٧/٤٩ - احكام ادارة المال الشائع - المائتين ٨٢٧ ، ٨٢٨ مئى .

النص فى المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ سنة ٦٩ المقابلة للمادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ سنة ٧٧ على انه « فى غير الاماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى انعقد الا لاحد الاسباب الآتية أ ب - اذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه بغير اذن كتابى صريح من المالك يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

على ان الشارع وان اشترط لتنازل — المستأجر عن الايجار أو تأجيره العين من الباطن أن يصدر له بذلك اذن كتابي صريح من المالك الا انه لم يقصر الحق في طلب الاخلاء لمخالفة هذا الشرط على المالك فيجوز لكل من له الحق في التأجير ان يطلب انتهاء الاجارة استنادا الى حكم المادة المشار اليها لان من يملك ابرام العقد يملك طلب انتهائه متى قام السبب الموجب له كما ان المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة ان مؤدى نص المادتين ٨٢٧ ، ٨٢٨ من القانون المدني ان ادارة المال الشائع تكون من حق الشركاء مجتمعين ما لم يتفقوا على خلاف ذلك واذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق ان المطعون ضدهم الاول ومن الرابع الى السابعة من من ورثة المؤجر وكان المطعون ضده الاول قد أقام دعوى الاخلاء دون اعتراض من باقى الورثة (المطعون ضدهم من الرابع الى السابعة) بل انهم تدخلوا منضمين له في الاستئناف وقدموا ما يفيد توكيلهم له في دعوى الاخلاء فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد اخطأ في فهم الواقع أو القانون اذ التزم هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى الدعوى لرفعها من غير ذى كامل صفة ويكون نعى الطاعنين عليه بهذا على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٤/٢٣ — الطعن رقم ١٤٥٤ لسنة ٥٠ ق)

٤٢١ - تقدير توافر الضرورة في معنى المادة ٢/٥٩٤ مدنى لبيع المتجر أو المصنع والتي يترتب على توافرها الابقاء على الايجار للمشتري رغم الشرط المساع من التنازل عن الايجار هو أمر متروك لمحكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها على ان تقيم قضاءها على اسباب سائفة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان — تعيين الخبير في الدعوى هو من الرخص المخول لمحكمة الموضوع ولها وحدها تقدير لزوم أو عدم م هذا الاجراء ولا معتب عليه في ذلك متى رأت ان ما تضمنته أوراق —

الدعوى فيها ما يكفى لاقتناعها بالرأى الذى انتهت اليه وان تقدير توافر الضرورة فى معنى المادة ٥٩٤/٢ من القانون المدنى لبيع المتجر أو المصنع والتي يترتب على توافرها الإبقاء على الإيجار للمشتري رغم الشرط المانع من التنازل عن الإيجار هو أمر متروك لمحكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها دون معقب عليها من محكمة النقض متى اقامت قضاها على أسباب سائغة ومؤدية عقلا الى النتيجة التى انتهت اليها والضرورة التى تقتضى بيع المحل التجارى هى تلك التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاها على ما أورده بمدونات من أن - المحكمة تستخلص مما أجريته من تحقيقات وما قدم من مستندات ان المستأنف ضدها الثانية استأجرت عين النزاع لاستعمالها فى تجارة الخردوات ثم أبرمت عقد شركة بينها هى وزوجها المرحوم / توفيق حداد الذى اصدرت له توكيلا عاما بإدارة هذه الشركة وأن هذا المحل التجارى كان يحمل اسم « منى » ومخصص لنوع معين من الخردوات ... وعلى ذلك أجمع شهادتى المستأنف ضدها الثانية والثالثة كما أجمعا ايضا على أن المرحوم توفيق حداد هو الذى كان قائما على إدارة هذا المحل وأنه استأجر محلا آخر نقل اليه ذات النشاط التجارى وموجودات محل النزاع من ماكينات ومضامع وكذلك استمه التجارى وأن هذا التأجير تم سنة ٧٢ ثم قيام ببيع عين النزاع الى المستأنف سنة ٧٣ وعلى ذلك بمرضه وحيث أن الثابت للمحكمة ان استئجار المحل الجديد تم فى سبتمبر سنة ١٩٧٢ وبيع محل النزاع للمستأنف ثم فى يونية سنة ١٩٧٣ أى بعد حوالى ثمانية شهور فانه لا يقبل القول بأن الدافع الى البيع مرض زوج المستأنف ضدها الثانية خصوصا وان شاهدها الاول وهو فى ذات الوقت زوج ابنتها قطع بأن المرض لحقه فى أواخر سنة ١٩٧١ بعد بيع محل النزاع فى منتصف ذات العام وأنه ظل يمارس نشاطه فى المحل الجديد حتى توفي فى منتصف سنة ١٩٧٧ وبالتالي فلا محل للقول بأن المرض كان ضرورة مفاجئة للبيع - طالما أن الثابت استئجار محل جديد لمزاولة ذات النشاط بعد بيع محل النزاع وانما قبل

اتمام هذا البيع كما انه من غير المقبول القول بأن المرحوم توفيق حداد كان يريد ان يحد من نشاطه التجارى فاستأجر المحل الجديد ذلك لان كلا المحلين زاولا نفس النشاط وبالتالي فقد زاول هو ذات النشاط السابق في محل النزاع بمحله الجديد. كما ان الحد من النشاط التجارى لا يقتضى اطلاقاً تغيير المحل المؤجر. خصوصاً وان الادعاء بأن التغيير كان الى نشاط أقل وليس نشاطاً أوسع اذ كان يمكنه الاقلال من نشاطه التجارى في ذات عين النزاع دون ضرورة الى استئجار غيرها كما انه لا محل لما ذهب اليه المستأنف من طلب معاينة كل من المحلين القديم والجديد اذ الثابت من الاوراق انهما يقعان في حي واحد هو مصر الجديدة بل وفي شارع واحد هو شارع النزهة كما انه لا جدوى من اجابة هذا الطلب اذ من المسلم به ان المرحوم توفيق حداد الشريك في الشركة والوكيل عن زوجته المستأنف ضدها الثانية مستأجرة عين النزاع يمارس ذات النشاط التجارى في العين الجديدة التى استأجرها للشركة ويعد بيعه عين النزاع للمستأنف في ١٠/٦/١٩٧٣ حتى توفي الى رحمة الله في يوليو سنة ١٩٧٧ - وكان مفاد ما خلص اليه الحكم على النحو المتقدم انه لم يعتد بالادعاء بمرض المورث كضرورة ماجة للبيع لثبوت ممارسته لذات النشاط في محل آخر بالقرب من العين محل النزاع من قبل تصرفه فيها بالبيع وهو استخلاص سائغ وكاف لحمل قضائه ومن ثم فان النعى بمخالفة الحكم لا قوال الشاهد توفيق ميخائيل - ايا كان وجه الرأى فيه - يضحى غير منتج .

(. نقض معنى ١٩٨٧/٤/٢٣ - الطعن رقم ١٤٥٤ لسنة ٥٠ ق)

٤٢٢ - يصرح للمستأجر « على سبيل الاستثناء » وفقاً للفقرة هـ من المادة ٤٠ ق ١٩٧٧/٤٩ أن يؤجر المكان المؤجر له لاستعماله الشخصى مفروشاً أو خالياً دون حاجة للحصول على موافقة المؤجر .

وحيث ان مه! بنعاء الطالب على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك يقولان انهما تمسكا أمام

محكمة أول درجة بأن تأجير أولهما الشقة محل النزاع من الباطن مفروشة
انما تم لطلاب من الاجانب مصرح لهم بالاقامة في مصر ويدرسون في
معاهدهما وفقا للثابت من تحقيقات الشكويين رقمى ٨٢٣٤ سنة ١٩٨٢ ،
٢٩٤٠ سنة ١٩٧١ ادارى الرمل ، وهو تأجير اجازة المشرع بمقتضى
المادة ٤٠/ هـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك دون حاجة الى
موافقة المالك ، الا ان الحكم قضى بالاخلاء استنادا الى تأجير الطاعن
الاول الشقة محل النزاع من الباطن بغير اذن من المطعون ضدهما وذلك
دون أن يرد على ذلك الدفعا الذى يعد مطروحا على محكمة الدرجة الثانية
عملا بالاثار الناقل للاستئناف ، رغم أنه دفاع جوهرى يتغير به وجه
الرأى فى الدعوى الامر الذى يعيبه ويوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى الفقرة الاولى من
المادة ٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على انه « لا يجوز للمالك فى
غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لاحكام هذا القانون أن يؤجر سوى
وحدة واحدة مفروشة فى العقار الذى يملكه .. واستثناء من ذلك يجوز
للمالك أن يؤجر وحدة أخرى مفروشة فى أى من الاحوال أو الاغراض
الآتية : (أ) التأجير لاحدى الهيئات الاجنبية أو الدبلوماسية أو
القنصلية أو المنظمات الدولية أو الاقليمية أو لاهد العاملين بها من
الاجانب ، أو للاجانب المرخص لهم بالعمل أو الاقامة بجمهورية مصر
العربية ... » ، وفى الفقرة الاولى من المادة ٤٠ من ذات القانون على
انه « لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لاحكام
هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا الا فى الحالات
الآتية : ... (هـ) فى الحالات والشروط المبينة بالبندين (أ ، ب) من
المادة السابقة » ، يدل على أن المشرع قد صرح للمستأجر - على سبيل
الاستثناء - بأن يؤجر المكان المؤجر له لاستعماله الشخصى مفروشا أو
خاليا فى خاليا فى الحالات التى حددها ، دون حاجة للحصول علم موافقة
المؤجر .

تاسما - التاجر المفروش

٤٢٣ - عدم خضوع اجرة الاماكن المؤجرة مفروشة باثاث من عند مؤجرها
للتحديد القانونى - شرط ذلك - تحديد صفة العين مسألة واقع تستقل بتقديرها
محكمة الموضوع - سبيلها الى ذلك .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه وان كان الاصل عدم خضوع
اجرة الاماكن المؤجرة مفروشة باثاث من عند مؤجرها للتحديد القانونى
الا ان شرط ذلك ان تكون هذه المفروشات ذات قيمة تقرر تغليب منفعة
تلك المفروشات أو المنقولات على منفعة العين خالية والا اعتبرت
العين خالية ويسرى عليها أحكام قانون ايجار الاماكن ، وتحديد ما
اذا كانت العين مؤجرة مفروشة على ضوء ما تقدم مسألة واقع تستقل
بتقديرها محكمة الموضوع فى ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما
تستنبطه منها من قرائن قضائية .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٢/٢٠ - الطعن رقم ١٢٦٦ لسنة ٤٩ ق)

٤٢٤ - شروط الحق فى الامتداد القانونى الى لاجل غير مسمى اعبالا
لحكم المادة ٤٦ ق ١٩٧٧/٤٩ لتأجير العين مفروشة من مالكاها ولتأجير
العين مفروشة من مستأجرها الاصلى - يتعين عدم التوسع فى تفسير
قانون ايجار الاماكن باعتباره من القوانين الاستثنائية المؤقتة - الفاسطيين
الغريب الذين يستأجرون فى مصر لا يستفيدون من حكم المادة ٤٦ ق
١٩٧٧/٤٩ .

النص فى المادة ١/٤٨ من القانون ٤٩ لسنة ٧٧ « على انه لا يفيد
من أحكام هذا الفصل سوى الملاك والمستأجرين المصريين »
يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان المشرع قد اتى بحكم جديد
ليس له أثر رجعى ينصرف الى الوحدات المشغولة لاغراض السكنى دون
غيرها خول للمستأجر المصرى الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من
مالكاها لمدة خمس سنوات متصلة أو استأجرها مفروشة من مستأجرها

الاصلى لمدة عشر سنوات متصلة حق الامتداد القانونى الى أجل غير مسمى اعمالا لحكم المادة ٤٦ سالف الذكر ، لما كان ذلك وكان النص فى المادة الاولى من القانون ٦٦ لسنة ١٩٦٢ فى شأن تعيين الفلسطينيين العرب فى وظائف الدولة والمؤسسات العامة « انه استثناء من حكم البند الاول من المادة السادسة من القانون رقم ٢١٠ لسنة ٥١ بشأن نظام موظفى الدولة يخول تعيين الفلسطينيين العرب فى وظائف الدولة والمؤسسات العامة ويعاملون فى شأن التوظيف معاملة رعايا جمهورية مصر العربية » ، يدل وعلى ما اوضحت عنه المذكرة الايضاحية على ان المشرع استثنى الفلسطينيين العرب من شرط الجنسية المنصوص عليه فى وظائف الدولة والمؤسسات العامة وعلى ان يعاملوا فى شأن التوظيف معاملة المصريين ، وكان النص سالف الذكر ضمن استثنائى من القواعد العامة التى تحكم نظام موظفى الدولة والمؤسسات العامة ويلزم اعماله نطاقه فى حدود الهدف الذى ابتغاه المشرع من وضعه ومن ثم فلا يقاين عليه ولا تمتد حقوق الفلسطينيين الى حقوق المصريين الاخرى التى لم تشملها النص صراحة ، لما كان ذلك وكان قانون ايجار الاماكن من القوانين الاستثنائية المؤقتة التى وردت على خلاف الاحكام العامة المقررة فى عقد الايجار مما يتعين معه عدم التوسيع فى تفسيرها شأنها فى ذلك شأن كل تشريع استثنائى فان الفلسطينيين العرب الذين يستأجرون مساكن فى مصر لا يستفيدون من حكم المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن امتداد ايجار الاماكن المفروضة ايا كانت الحقوق التى منحها لهم قوانين اخرى اذ ان هذا النص قاصر على المصريين فقط دون سواهم ، فاذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون عند اصابه صحيح القانون « هذا ولا يعد اخلافا بحق الدفاع اذا لم يجب الحكم الطاعن الى طلبه التاجيل لاستخراج الشهادة المشترية اليها بسبب النعى طالما ان هذا الطلب لا يشكل دفاعا جوهريا قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

٤٢٥ - يكون الايجار مفروشا بقصد السكن وحاجة المستأجر للاقامة فيها متى المنط في تطبيق المادة ٤٦ في ١٩٧٧/٤٩ بشأن الامتداد القانوني اذا توافرت فيها الشروط التي يتطلبها النص - رائد المشرع في هذا .

النص في المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المعمول به اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ - على أنه « يحق للمستأجر الذي يسكن في عين استأجرها مفروشة من مالها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء في العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص عليها في العقد ... » يدل على أن المشرع رأى حلا لمشكلة الاسكان أن يتدخل بنص آخر يفرض بمقتضاه الامتداد القانوني لمقود ايجار الاماكن المفروشة اذا توافرت فيها الشروط التي يتطلبها النص ، واذ استعمل المشرع في صدر هذه المادة عبارة « المستأجر الذي يسكن » وهي واضحة الدلالة في أنه عمد الى قصر أحكام الامتداد القانوني على الاماكن المؤجرة مفروشة للسكن ، فلا ينصرف النص الى الاماكن المؤجرة لغير السكن ، اذ ان الهدف الذي ابتغاه المشرع هو معالجة مشكلة الاسكان ، ومن ثم يكون الايجار مفروشا بقصد السكن وحاجة المستأجر للاقامة فيها هي المنط في تطبيق المادة ٤٦ سالفة الذكر وهي تتطلب الإقامة المستقرة المعتادة التي تنصرف فيها نية المقيم الى أن يرجع من السكن مزاجه ومفداه بحيث لا يحول على مأوى دائم وثابت سواء ، والتعبير - بانغرض الحفيظ للايجار الذي انصرف الى اقامة المقيمين ، لما كان ذلك وكان الحكم المظنون فيه قد انتهى في حدود سلطته التقديرية الى أن الطاعن لم يستأجر شقة النزاع مفروشة بقصد السكن والاقامة فيها وانما ليقوم بتأجيرها من باطنه للغير وانما تخرج لذلك عن نطاق أحكام المادة ٤٦ المشار اليها فإنه يكون قد انتهى الى النتيجة الصحيحة قانونا ، ويضحي تعيينه فيما استورد اليه لتأييد وجهة نظره من أن قيام الطاعن بتأجير الشقة مفروشة من باطنه يعد عملا تجاريا أيا كان وجه الرأي فيه - غير منتج .

٤٢٦ - يخول للمستأجر المصرى الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكةا لمدة خمس سنوات متصلة او استأجرها مفروشة من مستأجرها الاصلى لمدة عشر سنوات متصلة حق الامتداد القانونى الى اجل غير مسمى - الملتين ٤٦ ، ٤٨ ق ١٩٧٧/٤٩ - نطاق هذا الحق .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاصل أن القانون يسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه سواء فى نشأتها أو فى انتاجها لاثارها أو فى انقضائها ، وهو لا يسرى على الماضى ، فالمراكز القانونية التى تنشأ وتكمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فإن القانون القديم يحكم العناصر والاثار التى تتحقق فى ظله فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والاثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم التى نشأت فى ظله - باعتبار أنه تعبير عن ارادة ذوى الشأن - فى نشوئها أو فى اثارها أو فى انقضائها ، الا أن هذا مشروط بالآلا يكون القانون الجديد قد اخضع المراكز القانونية سالفه البيان لقواعد آمرة فحينئذ يطبق القانون الجديد فوراً على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز ، وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلية ، كما يحكم انقضائها ، لما كان ذلك ، وكان النزاع فى الدعويين رقمى ٥٥٦ لسنة ١٩٧٧ و ٢٦٢٩ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى الاسكندرية ظل مرددا ما بين الطاعن والمطعون ضدها حتى صدور الحكم المطعون فيه المنهى للخصومة بتاريخ ١٥/١١/١٩٧٩ فيكون القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادر فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والمعمول به اعتبارا من ٩/٩/١٩٧٧. فقد أدركت الواقعة: مطلقا التداعى ولا تستقر المراكز القانونية للخصوم فيها ، وتخضع لحكم المادة ٤٦ منه لتعلقها بقواعد لنظام العام ، ولما كان ذلك وكان المقرر ان ذلك النص اذ جرى بأن « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكةا لمدة خمس سنوات متصلة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها . فاذا كانت العين قد أجرت مفروشة من مستأجرها الاصلى فانه يشترط لاستفادة المستأجر

من الباطن من حكم الفقرة السابقة أن يكون قد أمضى المدة المعتبرة في المدة عشر سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون، والنص في المادة ٤٨ من ذات القانون على أن « لا يفيد من أحكام هذا الفصل سوى الملاك والمستأجرين المصيرين يدل على أن المشرع أتى بحكم جديد ينصرف فقط إلى الوحدات المشغولة لأغراض السكنى دون غيرها من الأغراض ، وقد حوّل المستأجر المصري الذي يسكن في عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة أو استأجرها مفروشة من مستأجرها الأصلي لمدة عشر سنوات متصلة حق الامتداد القانوني إلى أجل غير مسمى ، مما مفاده أن المشرع أفصح عن اتجاهه بأن الامتداد القانوني للوارة في النص المشار إليه قاصر على الشقق المفروشة المؤجرة لغرض السكنى ولا يسرى على الأماكن المؤجرة مفروشة لغير هذا الغرض ، وتعين من ثم الرجوع إلى حكم القانون المدني في هذا الخصوص .

(نقض مدني ١٩٨٦/١/٢٧ — الطعن رقم ٤٤ لسنة ٥٠ ق ١)

٢٧ — يسرى حكم الامتداد القانوني على عقود إيجار الأماكن المفروشة إذا توافرت فيها الشروط التي يتطلبها نص المادة ٤٦ ق ١٩٧٧/٤٩ — نعرس الاجرة الاتفاقية للسكن المفروش اجرة قانونية له — الأماكن المؤجرة مفروشة للسكن هي فقط المتمتعة بالامتداد القانوني — علة قيد عقود الإيجار المفروش المادة ٢٧٠

٢٨ — أن مؤدى نص المادة ٦٠٠ من القانون المدني أن تجديد عقد الإيجار لا يفترض إذا نبه المؤجر على المستأجر بالإخلاء عند انتهاء مدته واستمر هذا الأخير مع ذلك منتفعا بالعين مالم يقيم الدليل على عكس ذلك ولا كان تجديد الإيجار سواء كان تجديداً ضمنياً أم صريحاً هو من المسائل الموضوعية التي يترك تقديرها لقاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ، مادام أقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من واقع الدعوى وأوراقها . وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه بانتفاء واقعة التجديد اتفاقاً على ما استمدّه من أن المطعون ضده أقام دعوى طرد

مستعجلة على الطاعن ثم أعقبها بدعوى الاخلاء وظل مصمما عليها منذ ان
أخل الطاعن بالتزامه باخلاء العين وأن قبضه مبالغ من الاخير لا ينبىء
عن موافقته على التجديد بل هي مقابل الانتفاع بالعين حتى تمام
اخلائها ، وكان ذلك استخلاصا سائغا مأخوذا من واقع وظروف الدعوى
وله أصله الثابت بالأوراق فإن النعى في هذا المخصوص يكون على غير
أساس . واذ كان النص في المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧
على أنه يحق للمستأجر الذى يسكن في عين استأجرها مفروشة من
مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون ،
البقاء في العين ولو انتهت المدة المتفق عليها وذلك بالشروط المنصوص
عليها في العقد . . . » يدل على أن المشرع رأى حلا لمشكلة الاسكان
أن يتدخل بنص آمر يفرض بمقتضاه الامتداد القانونى لعقود ايجار
الاماكن المفروشة اذا توافرت فيها الشروط التى يتطلبها النص ، وحفاظا
على التوازن بين مصلحة المؤجر ومصلحة المستأجر في هذه الحالات قابل
الامتداد الذى فرضه لمصلحة المستأجر بأن جعل الأجرة الاتفاقية
للمسكن المفروش أجرة قانونية له ، وقد استعمل المشرع في صدر هذه
المادة عبارة « المستأجر الذى يسكن وهي واضحة الدلالة في أنه عقد الى
قصر أحكام الامتداد القانونى على الاماكن المؤجرة مفروشة للسكن فلا
ينصرف النص الى الاماكن المؤجرة لغرض السكن أو للاغراض التجارية
أو الحرفية ، اذ أن الهدف الذى ابتغاه المشرع هو معالجة مشكلة الاستكان ،
ومن ثم تكون الإقامة بقصد السكن هي المناط في تطبيق المادة بسبب
الذكر ، واذ كان الهدف من قيد عقود ايجار المفروش لدى الوحدة
لمحلية المختصة — وعلى ما يبين من المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤٩
لسنة ١٩٧٧ — أن تستأدى الخزانة العامة حقوقها المشروعة قبل القائمين
بالتأجير مفروش ومن ثم فاذا تم القيد أثناء نظر الدعوى فإن العيب
الذى كان يحول دون سماعها يكون قد زال بتحقيق الغاية التى استهدفها
المشرع من اجراء القيد ولم يبق محل لعدم سماع دعوى المؤجر ، واذ
الترم الحكم المطعون فيه هذا فإن النعى برمته يكون على غير أساس .
(نقض محنى ١٩٨٦/٢/٣١ — الطعن رقم ٨٦ لسنة ٥٠ ق)

٤٢٨ - الأجرة الإضافية تستحق عن مدة التأجير مفروشا في كل صور
التأجير المفروش سواء اتفق عليه لدى بدء التعاقد أو لاحقا له - مادة ٤٥
نق ١٩٧٧/٤٦٠

الترخيص للمستأجر باستعمال المكان فندقا ينطوي على التصريح
له بالتأجير مفروشا فيحق للمؤجر - وعلى ما جرى به قضاء هذه
المحكمة - زيادة الأجرة بنسبة ٧٠٪ من الأجرة القانونية وتسرى هذه
الزيادة حتى ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ،
ثم تسرى الزيادة بالنسبة التي حددها هذا القانون في المادة ٤٥ منه
والتي نصت على أنه « في جميع الأحوال التي يجوز فيها للمستأجر تأجير
المكان أو جزء من المكان مفروشا يستحق المالك اجرة اضافية عن مدة
التأجير مفروشا بواقع نسبة من الاجرة القانونية تحسب على الوجه
الآتي « أ » ٤٠٠٪ من الأماكن المنشأة قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ ٠٠ ،
وبذلك استصحيا لما أوردته المذكرة الايضاحية لهذا القانون من ان
الاحكام التي تتضمنها قوانين الايجارات تأخذ في حسابها الاستعمال
الاغلب الاعم للإماكن وهو السكنى ولا يستباج ان تسرى هذه الاحكام
وما يتعلق بتحديد الأجرة على الإماكن التي تستعمل في غير هذا الغرض
وبالذات في الأغراض التجارية والمهنية التي تدر عائدا مجزيا فيصبح
من العدالة زيادة هذه الأجرة تعويضا للمالك لما يحيط بالاستعمال لغير
السكن من اعتبارات وظروف تعجل باستهلاك المبنى ، وقد قطع تقرير
لجنة الإسكان بمجلس الشعب في الافصح عن نطاق تطبيق المادة ٤٥ من
القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٧ ، فاكذ ان الأجرة الإضافية تستحق في كل
صور المفروش ومنها الفنادق واللوكاندات والبشيوونات فكشف بذلك
عن غرض الشارع من ان الأجرة الإضافية تستحق عن مدة التأجير
مفروشا في كل صور التأجير المفروش سواء اتفق عليه لدى بدء التعاقد
أو لاحقا له - لما كان ذلك ، وكان المبنى محل النزاع قد أجر لاستعماله
فندقا ومقهي منذ ١٩٤٦/٧/١٧ فانه يسرى عليه حكم المادة ٤٥ من
القانون المشار اليه ويستحق مالكة بالتالي الأجرة الإضافية المنصوص

عليها فيها والتي تتحدد وفقا لتأريخ إنشاء هذا المبنى بنسبة ٤٠٠٪ من
الاجرة القانونية ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى
برفض دعوى الاخلاء لعدم سداد هذه الاجرة الاضافية على سند من
انها لا تسرى على ايجار عقار التزاع ، فانه يكون قد خالف القانون
واخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٤ - الطعن رقم ١٥٨٢ لسنة ٥١ ق)

٤٢٩ - الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الايجار الموثق
بالوحدة المحلية وفقا للمادة ٤٣ ق ١٩٧٧/٤٩ هو دفع بعدم القبول
تستفد به محكمة اول درجة ولايتها بقبوله - الاثر المترتب على استئناف
هذا الحكم .

الدفع بعدم سماع الدعوى لعدم قيد عقد الايجار الموثق بالوحدة
المحلية وفقا لما تقضى به المادة ٤٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ هو
في حقيقته - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - دفع بعدم القبول
مما نصت عليه المادة ١١٥ من قانون المرافعات تستفد به محكمة اول
درجة ولايتها بقبوله ، ويترشح الاستئناف المقام عن هذا الحكم الدعوى
يرمئها امام محكمة الاستئناف ، فاذا التفت هذه المحكمة بالحكم بعدم
السماع وقبلت الدعوى ، فانه لا يجوز لها ان تعيدها الى محكمة اول
درجة بل يتعين عليها ان تفصل في موضوعها ، واذ التزم الحكم المطعون
فيه هذا النظر ، فان النعى عليه يكون على غير اساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٥ - الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٥٦ ق)

٤٣٠ - يشترط لاعمال المادة ٤٠ د ق ١٩٧٧/٤٩ ، ان يقوم
المستأجر الاصلي للعين بتأجيرها من باطنه « خالية او مفروشة » الى
احد العاملين باجهزة الدولة او الحكم المحلى او القطاع العام في المدن
المعين بها او ينقلون اليها مقابل اجرة يتفق عليها بينهما .

النص في المادة ٤٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على انه « لا يجوز
للمستأجر في غير المصنف والمشتات المحدث وفقا لاحكام هذا القانون ،

، ان يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا الا في الحالات الآتية (أ).....
 (ب) (ج) (د)..... التأجير للعاملين بمختلف أجهزة الدولة
 والحكم المحلي والقطاع العام وذلك في المدن التي يعينون بها أو ينقلون
 اليها . » يدل على انه يشترط لاعمال نص الفقرة من المادة ٤٠ من
 القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ان يقوم المستأجر الاصلى للعين بتأجيرها
 من ياطنه - خالية أو مفروشة - الى أحد العاملين بأجهزة الدولة أو
 الحكم المحلي أو القطاع العام في المدن المعيّنين بها أو ينقلون اليها ،
 مقابل اجرة يتفق عليها بينهما ، لما كان ذلك ، وكان البين من الاوراق ان
 الطاعن لم يقدم دليلا أمام محكمة الموضوع على انه وزوجته من موظفي
 مدينة المنصورة والمقيمين بها أو المنقولين اليها ، فان اغفال الحكم الرد
 عليه لا يعد قصورا مبطلا له أو اخلاا بحق الدفاع ، ويكون النعى عليه
 بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدني ١٢/٣١/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٥٥ ق)

٤٣١ - يرخص للمالك تاجر وحدتين سكنيتين مفروشتين بملكه خائف
 سكنه احداها دون شروط والآخرى مقيدة بالحالات الواردة بالحاجة ٢٩
 ق ١٩٧٧/٤٩ .

النص في المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على انه
 » لا يجوز للشخص ان يحتجز في البلد الواحد أكثر من مسكن دون
 مقتضى . » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على انه حيث
 يتوافر المقتضى ينتفى مبرر الحظر من الاحتجاز ، ويعد من قبيل المقتضى
 استعمال الشخص لحق أو رخصة خولها له القانون ، لما كان ذلك وكانت
 المادة ٣٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد منحت المالك رخصة تأجير
 وحدتين سكنيتين بملكه - خلاف سكنه - احداها دون شروط والآخرى
 مقيدة بالحالات الواردة بالنص ، واذا اعتبر الحكم المظنون فيه مجرد
 قيام الطاعن بالتأجير مفروش لوحدة أو لوحدة مماوكة له غير
 سكنه الذي يستأجره مضاربة لا يتوافر بها المقتضى من الاحتجاز ، فانه

يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ، وقد حجب هذا الخطأ عن بحث مدى توافق انطباق المادة ٣٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف الذكر في الدعوى والتي قد يتغير بتطبيقها وجه اثرأى فيها ، مما يعيبه الى جانب خطئه في تطبيق القانون بالتصور في التسبب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مبنى ١٦/١/١٩٨٧ - الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٥٥ ق) .

٤٣٢ - ما يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشا - لمحكمة الموضوع تقدير جدية الترتش أو ضروريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها - تكون العبارة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مفروشة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشا ، ألا يكون الفرش ضروريا بقصد التحايل للتخلص من القيود التي تفرضها قوانين إيجار الأماكن في شأن تحديد الأجرة لعقود الإيجار ، وأن يثبت اشتغال الأجرة فوق منفعة المكان ذاته ، على اثبات أو مفروشات كافية للغرض منها ، وألا اعتبرت العين مؤجرة خالية وسرت عليها أحكام هذه القوانين ، وأن لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو ضروريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها ، والأدلة المقدمة فيها باعتبار أن العبارة هي بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مفروشة ، وأن تقديرها لحمل أهل الخبرة والموازنة بين آرائهم هو ما يدخل في سلطتها الموضوعية باعتبارها الخير الأعلى لها أن تقدر رأي الخير دون التزام عليها بأن تعهد بذلك الى خير آخر مرجع ، ذلك أن ما نصت عليه المادة ١٥٤ من قانون الاثبات في هذا الشأن إنما هو رخصة منحها المشرع للمحكمة فلا يغاب عليها عدم استعانتها ، أو عدم اجابة الخصوم الى هذا الطلب ، متى كانت قد اطمأنت الى تقدير الخير الذي عينته في الدعوى ، ودان في اخذها بتقرير الخير محمولا على أسبابه ما يفيد أنها

لم تر في النطشون التي وجهت اليه ما يستأهل الرد باكثر مما تضمنه
التقرير .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/١٩ — الطعن رقم ١١٤٦ لسنة ٥٠ ق)

٤٣ — الدعاوى التي رفعت قبل العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ لا تسرى
عليها أحكام المادة ٤٢ من القانون المذكور التي توجب على المؤجر ان
يطلب قيد عقود الايجار المفروشة التي تبرم تطبيقاً لأحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠
لدى الوحدة المحلية وكذا حكم المادة ٤٣ منه التي تقضى بعدم سماع
دعوى المؤجر او قبول الطلبات المقدمة منه الناشئة او المترتبة على أحكام
المادتين ٣٩ ، ٤٠ ما لم تكن العقود مقيدة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة هو ان الامر العسكرى رقم ٤ لسنة
١٩٧٦ فى شأن تأجير الاماكن المفروشة وان خول للمستأجر المصرى لى
يستكن فى عين مفروشة استأجرها من مالكها لمدة خمس سنوات سابقة على
تاريخ العمل بهذا الامر ان يستأجرها خالية بالاجرة القانونية ، الا ان
هذا الامر قد أضحى غير نافذ بصدر الامر العسكرى رقم ٥ سنة ١٩٧٦
الذى أوقف العمل بالامر السابق الى ان تم الغاء كل من الامرين
المذكورين بنصر المادة ٨٦ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فى شأن ايجار
الاماكن ، ومن ثم فإنه لم ينشأ للطاعن حق فى ظل الامر العسكرى رقم
٤ سنة ٧٦ . انذكر يبيح له استئجار شقة النزاع خالية ، واذ كان
هذا الدفاع لا يستند الى أساس صحيح من القانون فإنه لا تثريب على
الحكم المطعون فيه ان هو اعرض عن الرد عليه ، والنعمى فى شقه الثانى
فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة ٤٢ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧
على انه « على المؤجر ان يطلب قيد عقود الايجار المفروشة التي تبرم
تطبيقاً لأحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ لدى الوحدة المحلية المختصة . . . » وفى
المادة ٤٣ منه على انه « لا تسمع دعاوى المؤجر ، كما لا تقبل الطلبات
المقدمة منه الناشئة أو المترتبة على أحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ الا اذا كانت
العقود المبرمة لها مقيدة على الوجه المنصوص عليه فى المادة السابقة

ولا يجوز للمؤجر الاستناد الى العقود غير المقيدة لدى اية جهة من الجهات . يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان المشرع وضع قيودا على حق المؤجر في الالتجاء الى القضاء لاستعمال ابدعوى الناشئة عن تطبيق احكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ من هذا القانون وهو وجوب قيد عقود الايجار المفروش التي تبرم تطبيقا لاحكامها لدى الوحدة المحلية المختصة ، ومنعه من الاستناد الى العقد غير المقيد لدى اية جهة من الجهات ، ولما كان هذا القيد عملا اجرائيا لازما يسبق نشأة الخصومة أمام القضاء وكانت العبرة في توافر شروط سماع الدعوى هي بيوم رفعها فان النعي بعدم سماع الدعوى وهو حكم مستحدث لا نظير له في قوانين ايجار الأماكن السابقة على القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ لا يسري على الدعوى التي رفعت قبل العمل به ، وهو ما حرص المشرع على تأكيده بالنص في المادة ٨٥ من القانون المذكور على أن « تستمر المحاكم في نظر ابدعوى التي اقيمت قبل العمل بهذا القانون وفقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه » . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد اقام الدعوى الماثلة في ١٧/٦/١٩٧٦ في ظل العمل بأحكام القانون رقم ٤٢ سنة ١٩٦٩ وقبل العمل بالقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ في ٩/٩/١٩٧٧ ومن ثم فان عدم قيد عقد الايجار المفروش بالوحدة المحلية الذي استند اليه المطعون ضده من قبل العمل بالقانون المذكور يكون ولا أثر له ، بما لا يمنع المحكمة من سماع دفاعه في هذا الخصوص ، ويكون النعي بهذا السبب في جملته على غير أساس .

عاشرا - استمرار الايجار بعد وفاة المستأجر أو تركه السكن

٤٢٤ - شرط استمرار عقد الايجار وامتداده في حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح أقاربه حتى الدرجة الثالثة - م ٢٩ ق ١٩٧٧/٤٩ - ماهية الإقامة العرضية والعابرة الموقوتة مهما استطلت وأيا كان مبعثها ودواعيها .

مؤدى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن بيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المشرع رغبة منه في حماية شاغى الاماكن المؤجرة ، ولحل أزمة الاسكان - استحدث في المادة المذكورة حكما يقضى باستمرار عقد الايجار وامتداده في حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح أقاربه حتى الدرجة الثالثة بشرط أن تثبت اقامتهم معه بها - مدة سنة سابقة على الوفاة أو الترك ، أو مدة شغله للسكن ايهما أقل ، ويقصد بالإقامة في هذا المعنى الإقامة المستقرة المعتادة وانصراف نية التقيم إلى ان يجعل من هذا السكن مراحه ومغداة ، بحيث لا يعول على ماوى دائم وثبت سواء ، فتخرج الإقامة العرضية والعابرة الموقوتة ، بهذا استطلت وأيا كان مبعثها ودواعيها ، اذ ان هذه الإقامة تكون على سبيل التسامح من المستأجر الاصلى ، ان شاء أبقي عليها وان أراد انهاء بذل التزام عليه ، فهي متفرعة من انتفاع المستأجر بالعين ، ومترتبة باستمراره في هذا الانتفاع بنفسه ، فاذا انقضى انتفاعه ، سواء بـ وفاة أو بتركه العين انتتت هذه الإقامة وأصبح شغل المتروك به العين المؤجرة دون سند . ولقاضي الموضوع الفصل في ماهية الإقامة المشار إليها - دون معتب - متى أقام قضاءه على أسباب سائغة ، لما كان ذلك . وكان لقاضي الموضوع كذلك على ما جرى به قضاء هذه المحكمة تقدير اتموال الشهود بما يضمن اليه وجدانه ، الا ان يخرج بهذه الاتوال عما يؤدي اليه مدلولها ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي فيما قضى به من اخلاء عين النزاع وذلك على سند مما خلص اليه من أقوال الشاهد الاول من شاهدى المطعون ضدهما

الاولين من انتفاء اقامة الطعنة الثانية مع الطاعن الاول - بتلك العين قبل ترك الاخير لها ، وكان البين من الاوراق أن أقوال هذا الشاهد قد اقتضت على التقرير بأنه في سنة ١٩٨٢ حمل الطاعن الاول منقولاته من الشقة موضوع النزاع ، وترك هذه الشقة للطاعنة الثانية التي ادخلت اليها منقولاتها ، وهي أقوال لا تدل صراحة ، ولا حتماً ، الا على واقعة ترك الطاعن الاول الشقة وادخال الطاعنة الثانية منقولاتها اليها ، ولا تتناول الواقعة التي يدعيها الطاعنان من مشاركة الثانية منهما للاول في الاقامة بعين النزاع قبل ترك الاخير لها ، فإن الحكم المطعون فيه اذ استند الى مجرد هذه الشهادة لنفى توافر الاقامة المدعى بها والتي من شأنها امتداد العلاقة الايجارية متى تحققت الشروط الاخرى المنصوص عليها في المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يكون قد شابته الفساد في الاستدلال وعابه القصور في التسييب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى استنباط الطعن . ولما تقدم يتعين نقض الحكم .

(نقض منى ١٢٣ / ١ / ١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٥٨٨ لسنة ٥٥ ق)

٤٣٥ - نطاق الانتفاع بالامتداد القانوني لعقد الايجار بعد وفاة المستأجر في ظل احكام القانون ١٢١ / ١٩٦٧ - حكم الانقطاع عن الاقامة بالعين لسبب عارض - سلطة تقدير استقرار الاقامة من عدمه من اطلاقات محكمة الموضوع .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الانتفاع بالامتداد القانوني لعقد الايجار بعد وفاة المستأجر في ظل احكام القانون رقم ١٢١ لسنة ٤٧ - المنطبق على واقعة الدعوى - يقتصر على الاشخاص الذين كانوا يقيمون اقامة مستقرة معتادة مع المستأجر الاصلى قبل وفاته وأو كانوا من غير ورثته ، فاذا توافرت صفة المستأجر لاحدهم بوفاته المستأجر الاصلى فلا تنفك عنه هذه الصفة اذا انقطع عن الاقامة بالعين لسبب عارض لفترة محددة فهما استطلبت طلالا انه لم يكشف عن ايراداته القليلة عن العينين المؤجرة هذا وتقدير كون الاقامة مستقرة من عدمه يدخل في سلطة

محكمة الموضوع تحصله بما يقدم لها من الدلائل والمستندات التي لها سلطة الموازنة بينها. وترجيح ما تطمئن اليه منها دون معقب عليها من محكمة النقض متى اقامت قضاءها على اسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من اعلام ورائة المستأجر الاصلى لشقة النزاع أن والده المطعون ضده الثالث كان قاصرا وقت وفاة أبيه في ١٩/١٧/١٩٦٣ ، واستفاد من ذلك انه كان مقيما معه في هذا المسكن وقت وفاته وعزز هذا الاستدلال ببطاقة تنسيق القبول بالجامعات الصادرة في أغسطس سنة ٦٠ وبطاقة مكتبة بلدية الاسكندرية المستخرجة سنة ٦١ والثابت بهما أنه يقيم بعين النزاع ، كما استفاد استمرار اقامته بها من بطاقته الشخصية المستخرجة سنة ١٩٦٤ وشهادة كلية الهندسة بالاسكندرية الدالة على أنه تخرج منها في نوفمبر سنة ١٩٦٨ ، وأضاف أن يفر المطعون ضده الثالث للعمل بالخارج كان عارضا وغير دال بذاته على ارادته ترك الإقامة بهذه العين ، فانه يكون قد حصل من تلك الاوراق وبأسباب سائغة ثبوت اقامة المطعون ضده الثالث بتلك العين اقامة مستقرة من قبل وفاة والده المستأجر الاصلى ، واستمرار هذه الإقامة بعد وفاته ، وعدم تركه لها وهو ما يكفى لإقامة قضائه باستمرار الايجار بالنسبة له بما يتفق وأحكام القانون ، ولا يعيبه من بعد استدلاله على صحة ما ذهب اليه بأقوال شاعدى المطعون ضدهم فلا يعدو نعى الطاعنين عليه في هذا الصدد أو لعدم أخذه بأقوال شاعديهم أو بالشكاوى الادارية المقدمة بالاوراق أو تعيينهم المستندات التي اعتمد عليها في تكوين عقيدته بأن بعضها لا يدل بذاته على ما استفاده الحكم من هذه المستندات مجتمعة أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع سلطة تحصيله وتقديره بغية الوصول الى نتيجة أخرى غير تلك التي انتهى اليها الحكم مما لا يجوز اثارته أمام هذه المحكمة ، ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

٤٣٦ - لا ينتهى الايجار بموت المستأجر - يجوز للورثة طلب انهاءه - مناط ذلك - يجوز للمؤجر طلب انهاء العقد اذا كانت الاعتبارات الشخصية فى المستأجر هى الدافع للتأجير وان ورثته لا يصلحون للحلول محله - يقع على المؤجر عبء اثبات ان الايجار كان لاعتبارات شخصية - اذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى او صناعى او مهنى او حرفى فلا ينتهى بالعقد بوفاة المستأجر او تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين حسب الاحوال - م ٢٩ ق ١٩٧٧/٤٩ - وهو حكم موضوعى متعلق بالنظام العام .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع نظم الاحكام العامة لعقد الايجار فى القانون المدنى وهى واجبة التطبيق فى الاصل على ما يبرم من عقود ما لم يرد فى تشريعات ايجار الاماكن الاستثنائية نص خاص يتعارض واحكامها لتعلق احكام التشريعات الاخيرة بالنظام العام ، فاذا خلا التشريع الاستثنائى من تنظيم لحالة معينة تعين الرجوع فيها الى احكام القانون المدنى باعتبارها القواعد الاساسية حتى لو كانت كانت المدة المتعاقد عليها قد انتهت واصبح العقد ممثدا بقبولة القانون الاستثنائى - لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى اخذا من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أن مورث الطاعنين استأجر محل النزاع لمباشرة نشاطه التجارى فيه وهو بيع الاخذية حتى تاريخ وفاته فى ١٢/٣/١٩٧٠- وكانت المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التى حدثت الوفاة فى ظل العمل بها حددت المستفيدين من الامتداد القانونى عند وفاة المستأجر فيما يتعلق بعقود ايجار المساكن دون سواه فانه لا يجوز تطبيق حكمها على حالة ايجار أى مكان ليس مسكنا وانما يسرى عليها فى حالة امتدادها ووفاء المستأجر لها حكم القواعد العامة حسبما سلف البيان .

وحيث ان النص فى المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى على انه « لا ينتهى الايجار بموت المؤجر ، ولا بموت المستأجر » والنص فى المادة ٦٠٢ منه على أنه « اذا تم يمتد الايجار الا بسبب حرفة المستأجر

أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصه ثم مات جاز لورثته أو للمؤجر أن يطلبوا انتهاء العقد » • يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن الأصل هو أن الإيجار لا ينتهي بموت المستأجر وأن الحقوق الناشئة عن العقد والالتزامات المترتبة عليه تنتقل إلى ورثته ، وإن كان يحق لهم طلب إنجائه إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة مورثهم أو لاعتبارات أخرى متعلقة بشخصه إذ قد يكون في استمرار الإيجار رغم عدم توافر القدرة لذى ورثته على استعمال الشيء المؤجر فيما أجر لتحقيقه من أغراض إعانت لهم رأى المشرع اعفائهم منه ، كما يحق للمؤجر طلب الإنهاء إذا كانت الاعتبارات الشخصية في المستأجر هي التي دفعت المؤجر إلى التعاقد معه بحيث لا يصلح ورثته للطول محله في تحقيق الغرض من الإيجار • وإذا كان من المقرر أيضا في قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفي لاعتبار أن العقد لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبار شخصي فيه مجرد النص في العقد على الحرفة أو الغرض من الإيجار • إذ لا يعدو ذلك أن يكون بيانا واقعيا لا يدل بذاته على تلاقي الطرفين على اعتبار الإيجار منعقدا بسبب الحرفة أو الاعتبارات الشخصية بل يجب على المؤجر أن يقيم الدليل على أن العقد انبأ حرر لاعتبارات متعلقة بشخص المستأجر • لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بإنهاء عقد إيجار محل النزاع لمجرد وفاة المستأجر مورث الطاعنين بعد انتهاء مدة العقد المتعاقد عليها وسريان الإمتداد القانوني عليه فلا يخضع لأحكام القانون المدني فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، فضلا عن إغفال الحكم تطبيق حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعمول به اعتبارات من ١٩٧٧/٩/٩ على النزاع المطروح والتي جرى نصها على أنه « فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعي أو مهني أو حرفي فلا ينتهي العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين وليستمر لصالح ورثته وشركائه في استعمال العين حسب الأحوال » وهو حكم موضوعي ومتعلق بالنظام العام ويسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية التي أدركها قبل أن

تستقر فعلا بصدور حكم نهائي ، وكان يتعين على المحكمة من تلقاء نفسها أن تطبقه على النزاع المطروح ولو لم يطلب الخصم منها ذلك مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢ — الطعن رقم ٢٠ لسنة ٥١ ق)

٢٣٧ — تعريف المنشأة الطبية — لا ينتهى عقد ايجار المنشأة الطبية بوفاة مستأجرها أو تركه العين ويظل قائما ومستمرا لصالح ورثته وشركائه — حكمة التشريع فى ذلك — مؤدى تعلق احكام القانون بالنظام العام — ق ١٩٨١/٥١ بتنظيم المنشآت الطبية .

بعد صدور القانون ٥١ سنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية المدمول به ابتداء من ١٩٨١/٩/٢٦ الذى نصت مادته الاولى على أنه « فى تطبيق احكام هذا القانون تعتبر منشأة طبية كل مكان أعد للكثف على المرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو إقامة الناقحين وتشمل ما يأتى : أ — العيادة الخاصة وهى كل منشأة يملكها أو يستأجرها أو يديرها طبيب » كما نصت مادته الخامسة على أنه لا ينتهى عقد ايجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى العين بنسب الاحوال وفى جميع الاحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجار لمن لهم حق فى الاستمرار فى شغل العين » مما دلالة أن عقد ايجار المنشأة الطبية لا ينتهى بوفاة مستأجرها ويظل قائما ومستمرا لصالح ورثته وشركائه متعليا للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر. اذ حرص المشرع على الابقاء على المنشآت الطبية حتى لا يتأثر نشاطها بوفاة صاحبها ، كى تستمر فى أداء الخدمات الطبية للمواطنين ، وهو اعتبار متعلق بالنظام العام لتجريم مخالفته بالمادة ١٦ من ذات القانون ، والمقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون الجنيد المتعلق بالنظام العام يسرى ويطبق باثر مباشر على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة فى تاريخ سابق على نفاذه ، لما كان ذلك وكانت الطاعة لا تمارى فى أن عين النزاع كان يستعلها مورث المطعون ضدهم كزيادة

هلا ينتهى عقد ايجارها بوفاته ومن ثم فان الجدل فى كونها استعملت او لم تستعمل - بالاضافة الى ذلك - مسكنا لمورث المطعون ضدهم بالقدر اللازم لمباشرته لمهنته او مسكنا خاصا له ولأسرته لا يتغير به وجه الرأى ، اذ لا يصلح استعمالها على هذا النحو سببا للاخلاء مادامت قد استغلت كمنشأة طبية لا سيما وان عقد الايجار تضمن أنها مؤجرة لاستعمالها عيادة ومسكنا ، وكان على محكمة الاستئناف اذا ما نقض الحكم الالتزام بهذا النظر ، فان الطعن برمته لا يحق للطاعة الا مصلحة نظرية بما يكون معه غير منتج .

(نقض مدنى ١٦/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٤٩ ق ١)

٢٨ - يشترط لامتداد عقد الايجار لاولاد المستأجر بعد وفاته ان تكون لهم اقامة بالعين المؤجرة قبل الوفاة والا يكون المستفيد من الامتداد محتجزا لمسكن آخر - المقصود بالاقامة فى هذا الخصوص - استعمال المستأجر رخصة التاجر المفروش بعد ثبوت الحق فى امتداد عقد ايجارها اليه لا يسقط الحق فيه - سند ذلك .

النص فى المادة ٢١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - الذى يسرى على واقعة الدعوى - على أنه « مع عدم الاخلال بحكم المادة الخامسة من هذا القانون لا ينتهى عقد ايجار المسكن بوفاة المستأجر او تركه العين اذا بقي فيها زوجة وأولاده او والداه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة او الترك » يدل على أن المشرع اشترط لامتداد عقد الايجار لاولاد المستأجر بعد وفاته ان تكون لهم اقامة بالعين المؤجرة قبل الوفاة ، والا يكون المستفيد من الامتداد محتجزا لمسكن آخر ، ويقصد بالاقامة فى هذا الخصوص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - الاقامة المستقرة المعتادة وانصراف نية المقيم الى أن يجعل من هذا المسكن مراحه ومفداه بحيث لا يعول على ماوى دائم وثابت سواء ، فتخرج الاقامة العرضية والعابرة الموقوتة مهما استطالت ، وايا كان مبعثها ودواعيها وكان الفصل فى كون الاقامة مستقرة من عنده من

مطلق سلطة قاضي الموضوع دون معقب متى أقام قضاءً على أسباب
سائغة .

(نقض مدني ١٩٨٧/١/٨ - النطن رقم ٢٣٠١ لسنة ٥١)

٤٣٩ - يصح تخلّي المستأجر عن اجارة العين المؤجرة صراحة او
ضمناً - شرط ذلك - يقوم ترك العين المؤجرة على عنصرين اولهما مادي
يتمثل في هجر الإقامة في العين على وجه نهائي وثانيهما عنصر معنوي وهو
المهم بأن يصاحب هجر الإقامة منه عنصر التخلّي عن العلاقة الايجارية -
م ٢٣ ق ١٩٦٩/٥٢ ، م ٣١/د ق ١٩٧٧/٤٩ ، م ١٨/ب ق ١٩٨١/١٢٦ .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - ان تعبير المستأجر عن ارادته في
التخلّي عن اجارة العين المؤجرة ، كما يصح أن يكن صريحاً ، يصح أن
يكون ضمناً بشرط ان يتخذ المستأجر موقفاً لا تدع ظروف الحال شكاً في
انصراف قصده الى احداث هذا الاثر القانوني ، والمقرر كذلك ان
مغادرة المستأجر للبلاد ولو كانت مغادرة نهائية لا تعد بذاتها تركاً
للعين المؤجرة تنهي العلاقة الايجارية مادام لم يفضح عن ارادته في
انهاء العقد اذ يقوم الترك بمعناه القانوني في خصوص المادة ٢٣ من
القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٣١/د من القانون رقم ٤٩ لسنة
١٩٧٧ والمادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على عنصرين
اولهما عنصر مادي يتمثل في هجر الإقامة في العين على وجه نهائي ،
وثانيهما عنصر معنوي وهو المهم بأن يصاحب هجر الإقامة منه عنصر
التخلّي عن العلاقة الايجارية ، ومن المقرر ايضاً انه وان كان استخلاص
ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها للغير هو من مسائل الواقع التي
تستقل بها محكمة الموضوع إلا أن ذلك مشروط بأن تبين المحكمة في أسباب
سائغة سبيلها الى ما خلصت اليه ودليلاً عليه ، لما كان ذلك وكان الحكم
المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائي والذي أحال اليه في أسبابه قد
أقام قضاؤه بالزام المطعون ضدهما الثانية بتحرير عقد ايجار عن نسقة
التداعي للمطعون ضدها الاولى ، ويرفض دعوى الطاعن على مجرد

اعتبار هجرة الطاعن الى الولايات المتحدة الامريكية منذ سنوات عدة
يعتبر تخليا منه للمطعون ضدها الاول فهو وان صح به توافر العنصر
المادى في هجر الإقامة بالعين موضوع النزاع الا أنه لا يدل بذاته على
اتجاه ارادة الطاعن الى التخلي عنها وهو العنصر المعنوى الواجب
توافره في هذا الشأن .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن مجرد
هجرة الطاعن الى الولايات المتحدة الامريكية — التى لم تكن الا لطلب
العلم منذ سنوات — يعتبر تخليا منه عن شقة النزاع الى المطعون ضدها
الاولى ، وهو ما ينطوى على فساد فى الاستدلال أدى به الى الخطأ فى
تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض مننى ١٩٨٦/٢/١٩ — الطعن رقم ١١٨ لسنة ٥٠ ق)

٤٠ — اثبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها
للغير من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع — حسبه
فى ذلك — الاستدلال بالقرائن من اطلاقات محكمة الموضوع — شرط ذلك —
مغادرة البلاد ولو كانت نهائية لا تفيد بذاتها تركا للعين وانتهاء العلاقة
الاجارية ما لم يعان مستأجرها المصرى المقيم بالخارج عن ارادته فى
انهاء العقد .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان اثبات أو نفي ترك المستأجر للعين
المؤجرة وتخليه عنها للغير من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى
الموضوع بلا مغيب عليه فى ذلك مادام الحكم قد أقام قضاءه على
أسباب سائغة تكفى لحمله كما ان الاستدلال بالقرائن وان كان من
اطلاقات محكمة الموضوع ، الا أنه يشترط لذلك أن يكفى استنباطها سائغا
وله سنده من الاوراق ومؤيد الى النتيجة التى انتهت اليها ، واذا أقام
المستأجر المدعى بالخارج فان الأصل فى اقامته ان تكون مؤقتة مالم

يثبت طالب الاخلاء استدامتها . لان المأذون لا تفيد بذاتها ولو كانت معاداة نهائية تركا للعين وانهاء العلاقة الايجارية مادام لم يعلن عن ارادته في انهاء العقد ، وتعبير المستأجر عن ذلك يجوز ان يكون صريحا او ضمنيا لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه بفسخ شقة النزاع على ما جاء بالشهادة المستخرجة بتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٦ من مصلحة وثائق السفر والهجرة من أن الطعن رقم ٤٠٥ لسنة ٥٠ ق وزوجته المطعون ضدهما الخامسة قد هاجرا وغادرا البلاد نهائيا اعتبارا من ١٩٧٣/٣/٥ وكانت تلك الشهادة لا تفيد بذاتها تركهما العين المؤجرة وانهاء العلاقة الايجارية - اذ ليس فيها ما يدل على ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور في التسييب والفساد في الاستدلال ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٣/٢٤ - "طعن" ٢٨٧ ، ٤٠٥ لسنة ٥٠ ق)

حادى عشر - التاجر للمهجرين او لغير المصريين

٤٤١ - لا تعتبر بطاقة التهجير الدليل الوحيد لاثبات صفة التهجير لمحكمة الموضوع استخلاص توافر هذه الصفة او عدم توافرها مما يقتنع به من ادلة الدعوى - شرط ذلك .

ولئن كانت بطاقة التهجير ليست هى الدليل الوحيد لاثبات صفة التهجير ومحكمة الموضوع استخلاص توافر هذه الصفة او عدم توافرها مما تقتنع به من أدلة الدعوى ولا سلطان عليها فى ذلك طالما أقامت قضاؤها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٦ - "طعن" رقم ١٠٤١ لسنة ٥٠ ق)

٤٦٢ - شروط وواجبات تأجير الوحدات السكنية الشاغرة وفقا للمادة الثانية والمادة الثالثة من الامر العسكري رقم ٣ لسنة ١٩٧٤ - الهدف من اصدار - ورود النص الامر استثناء من القواعد العامة لا يجوز معه التوسع في تفسيره - سلطة المحافظ في هذا الشأن .

ان النص في المادة الثانية من الامر العسكري رقم ٣ لسنة ٧٤ على انه « على اصحاب العقارات بالمحافظة تأجير الوحدات السكنية الخالية بعقاراتهم لابناء المحافظة المستقبين والمهجرين العائدين ويكرن للمالك في الاحوال الخاصة التي يقرها المحافظ شخصيا ابرام عقود ايجار مع هؤلاء » . والنص في المادة الثالثة من ذات الامر على انه « تعتبر كافة العقود الصورية لاثنية ويحظر ترك الوحدات السكنية شاغرة لاي سبب لمدة تجاوز شهرين من تاريخ نشر هذا الامر ، وستتخذ المحافظة اجراءات التأجير بمعرفتها للوحدات السكنية الشاغرة التي لا تؤجر في الميعاد - المحدد ، وكذلك للوحدات التي أبرمت بشأنها عقودا صورية » يدل على أن المشرع ألزم المالك بتأجير الوحدات السكنية الشاغرة بعقاراتهم للمهجرين العائدين وأبناء المحافظة المستقبين مع اجازة تأجيرهم اياها لغير هاتين الفئتين في الاحوال الخاصة التي يقرها المحافظ شخصيا وذلك في خلال شهرين في تاريخ نشر هذا الامر بحيث اذا تركت الوحدة شاغرة بعد ذلك الميعاد تولى المحافظ بتأجيرها ، واذا كان الهدف من اصدار هذا الامر على نحو ما أفصحت عنه ديباجته هو حل تفاقم أزمة خلو المنازل التي صاحبت عودة الحياة الطبيعية لمدن القنساء بعودة أبنائها المهجرين اليها . وامتناع اصحاب العقارات عن تأجيرها ، وكنان النص الامر قد ورد استثناء من القواعد العامة التي تحرم المالك حرية التعاقد مع من يراه من المستأجرين فإنه لا يجوز التوسع في تفسيره باعطاء المحافظ حرية التعاقد مع غير هاتين الفئتين دون غيرها ذلك أن سلطة المحافظ في تأجير الوحدات السكنية اعمالا لاحكام الامر العسكري سالف الذكر قاصره على حالة امتناع اصحاب هذه الوحدات عن تأجيرها وتركها شاغرة لمدة تزيد على الشهرين وبشرط أن يكون التأجير عندئذ

لابناء المحافظة المستبقين أو المهجرين العائدين اما التأجير لغير هؤلاء فهو قاصر على الاحوال الخاصة التي يراها المالك ويقرها المحافظ ، فاذا التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر بايراده ان التأجير الحاصل من محافظ بورسعيد الى الطاعن بتاريخ ١٧/١١/١٩٧٤ باعتباره يشغل وظيفة نائب مدير أمن بورسعيد استنادا الى احكام الامر العسكري رقم ٣ لسنة ٧٤ سائف الذكر واذا خلت الاوراق من ان المستأجر المذكور يدخل ضمن الفئات المجددة بذلك النص فان العقد يكون قد صدر ممن لا يملكه واذا رتب الحكم على ذلك قضاءه بطرد الطاعن فانه يكون قد عمل القانون على وجهه الصحيح واقام قضاءه على أسباب سائفة لها أصلها الثابت بالأوراق وتكفى لحمل قضاءه في هذا الصدد ومن ثم يكون هذا النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٢٥ — الطعن رقم ١٠٧٤ لسنة ٤٩ ق)

٤٤٣ — مفاد نص المادة ١/١٧ ، ٢ ق ١٩٨١/١٣٦ ، انه تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدد المحددة قانونا لإقامتهم في البلاد — يكون طنب انتهاء الإمكان التي يستأجرها غير المصريين والتي أبرهت عقودها قبل استحداث المشرع لهذا الحكم ، رخصة للمؤجر لا يترخص في استخدامها الا اذا انتهت اقامة غير المصرى في البلاد فاذا انتهت هذه الإقامة حق للمؤجر طلب الانهاء — يجوز للمؤجر التنازل عنها صراحة او ضمنا — اثر التنازل .

ان نقض الحكم نقضا كلياً واعادة القضية الى المحكمة التي أصدرته يقتضى زواله ومحو حجيته وبه تعود الخصومة ويعود الخصوم الى ما كانت وكانوا عليه قبل اصدار الحكم المنقوض بحيث يكون لهم ان يسلكوا امام هذه المحكمة من مسالك الطلب والدفع والدفاع ما كان لهم من ذلك قبل اصداره ويكون لمحكمة الاحالة ان تقيم قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى تحصله مما يقدم لها من دفاع وعلى أسس قانونية

أخرى غير التي جاءت بالحكم المطعون فيه واستوجبت نقضه متى كانت لا تـذالف قاعدة قانونية قررتها محكمة النقض في حكمها الناقض .

(نقض متنى ١٩٨٦/١١/٢٤ - الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٥٦ ق)

٤٤٤ - يتمتع على المؤجر طلب الإخلاء متى كان التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن قد تم لأحد المـهـجـرين من مدن القناة أو سيناء - ق ٦٩/٧٦ المعدل بق ١٩٧٠/٤٨ - المـدـى الذى يتمتع خلاله المـهـجـر بهذه الحماية القانونية - أسباب سقوطها عنه - مقتضى الاثر المترتب على اعتبار اقامته المـهـجـر مؤقتة .

النص في المادة الاولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ٧٠ على انه « استثناء من أحكام القوانين المنظمة للعلاقة بين المؤجرين والمستأجرين في شأن الاماكن المـبـيـنة ، لا يجوز الحكم بالإخلاء أو الطرد من الاماكن المؤجرة للمـهـجـرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء اذا كان شغلهم لها بطريق التنازل أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر ويوقف تنفيذ الاحكام الصادرة بذلك ما لم يكن قد تم تنفيذها وذلك حتى ازالة اثار العدوان » يتبدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة انشأ على ان المشرع استثنى حالة تنازل المستأجر الأصلي عن الإيجار أو التأجير من الباطن الى المـهـجـر من حكم الفقرة الثانية من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ٦٩ ، المقابلة للفقرة « ب » من المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ٧٧ ، والفقرة « جـ » من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ٨١ ولم يجعل منها سببا من أسباب الإخلاء وسلب المؤجر حق طلب الإخلاء متى كان التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن قد تم لأحد المـهـجـرين من مدن القناة أو سيناء ، ومتى اثبت التنازل اليه أو المستأجر من الباطن انه ممن كانوا يقيمون باحدى تلك المحافظات وانه هجر منها بسبب ظروف العدوان امتنع الحكم بالإخلاء وتظل هذه الصفة تـلـزـمه ويتمتع بالحماية التي كفلها له القانون الى حين ازالة اثار العدوان بصدور تشريع يقضى بذلك ،

أو يتحقق إزائه آثار أعدوان فسلأ ووافعا بعودة المهجر الى موطنه الذي
 مجر منه واستقر فيه ومباشرة لعمله على وجه معتاد ، ومنسقط تلك
 الحماية عن المهجر اذا ثبت على وجه يقيني سبق استجاره لكان استقر
 فيه عيشه على وجه معتاد ، ولا يكفي في هذا المقام مجرد تواجده بمكان
 ما أو قيامه بالسكنى فيه على سبيل آخر خلاف التأجير ، لما كان ذلك
 وكان الواقع في الدعوى ان المطعون ضده الأول قد اقامها بطلب اخلاء
 الطاعن ومورث المطعون ضدها الثانية « المستاجر الأصلي » من عشرين
 النزاع لتنازل الأخير عنها للطاعن دون إذن عنه ، فقدمها الطاعن بأنه
 مهجر من مدينة الاسماعيلية وقدم اثباتا للدعوى شهادة من وحدته
 العسكرية تفيد انه وعائلته من مدينة الاسماعيلية وكانوا يقيمون بها
 وهجروا منها الى مدينة القاهرة أثناء عدوان سنة ٦٧ وشهادة من رئاسة
 حي ثان الاسماعيلية تفيد انه من أهالي الحي المهجرين ولارالت عائلته
 بالهجرة ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من مجرد عدم انصاح
 الطاعن عن الجهة التي هجر اليها هو وعائلته ابتداء ، ولا عن السكن
 الذي اقام به في المدة من سنة ٦٧ وحتى تسفله عشرين النزاع في أبريل
 سنة ٦٩ ، ومن عدم تقديمه مبرر عدم عودته الى مدينة الاسماعيلية بعد
 عودة الحياة الطبيعية اليها ، ومن فصله من عمله كأخذ أفراد القوات
 المسلحة بمدينة الاسماعيلية دليلا على سبق استقراره في سكن استأجره
 قبل تنازل مورث المطعون ضده الثاني له عن عين النزاع وعلى انحصار
 صفة المهجر عنه وهو ما يدل بذاته ومجرده ما انتهى اليه الحكم من
 ذلك حالة ان الثابت من الاوراق ان المطعون ضده الأول « المؤجر » لم
 يججد المستندات التي تقدم بها الطاعن والتي تثبت انه من أهالي مدينة
 الاسماعيلية أصلا وانه هجر وعائلته منها الى القاهرة ولم يدفع بانحصار
 صفة المهجر عنه لتبقله من مكان الى آخر أو بأنه عاد الى موطنه الأصلي
 واستقر فيه على وجه معتاد ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيبا
 بالفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه في خصوص قضائه في دعوى

المطعون ضده الأول رقم ٣٩٢٥ سنة ٧٩ مدنى شمال القاهرة الابتدائية
بإخلاء الطاعن منها..

وحيث انه ولئن كان الحكم المطعون فيه قدم اقام قضاءه فى دعوى
الطاعن رقم ٥١٤ لسنة ٨٠ مدنى شمال القاهرة الابتدائية برفضها
استنادا الى ذات الاسباب التى اقام عليها قضاءه فى الدعوى الاولى
والتى صح الطعن فيها بالفساد فى الاستدلال إلا انه لما كان حق الطاعن فى
الإقامة بعين النزاع مرهون - وعلى ما سلف انبيان - بصدور تشريع
يقرر زوال آثار العدوان ، أو بعودته الفعلية الى موطنه الاصلى الذى
هجر منه واستقراره فيه على وجه معتاد ، وهى بهذه المثابة إقامة مؤقتة
فإن طلبه تحرير عقد ايجار عن عين النزاع يكون غير قائم على أساس
صحيح من القانون ويكون النعى على الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى
هذه النتيجة الصحيحة غير منتج وبالتالي غير مقبول .

نقض مدنى ١١/١/١٩٨٢ - الحسن رقم ٦٤٢ لسنة ٥٥ ق

٤٤٥ - بتحقيق ازالة آثار العدوان فعلا وواقعا بالنسبة الى من هجر
عائليه اذا عاد الى موطنه الاصلى الذى هجر منه واستقر فيه وباتس
عمله به على نحو معتاد وببذره المديدة تبلغ حماية القانون له اجنبا بانتفاء
علة اسبابها عليه وزوال صفته كمهجر ويكون للمؤجر طلب الاخلاء استنادا
الى أحكام قوانين ايجار الأماكن .

مؤدى نص المادة الاولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٩ المعدل
بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ سائلة البيان ، ان المشرع ولئن كان قد
سلب المؤجر الرخصة المخولة له فى قوانين ايجار الأماكن بطلب الاخلاء
للتنازل عن الايجار أو التأجير من الباطن اذا تم لصالح أحد المهجرين
من إحدى مدن القناة أو سيناء ، فان ذلك لاجل خدده المشرع فى ذات
القانون بازالة آثار العدوان ، يعود بعده للمؤجر حقه فى الاستناد الى
قوانين ايجار الأماكن فى طلب الحكم بالاخلاء ، ولما كانت ازالة آثار

العدوان وإن لم يتحقق بصفة عامة إلا أنها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - فقد تتحقق فعلاً وواقعاً بالنسبة إلى كل مهجر على حدة ، إذا ما عاد إلى موطنه الأصلي الذي هجر منه واستقر فيه وبأثر عمله به على نحو معتاد ، إذ بهذا العودة تبلغ حماية القانون له أجلها بانتفاء علة اسبابها عليه وهي عدم زوال آثار العدوان فضلاً عن زوال بصفته كمهجر في هذه الحالة ويكون للمؤجر طلب الإخلاء استناداً لإحكام قوانين إيجار الأمان ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين تمسكاً في صحيفة افتتاح الدعوى بأن المطعون ضده الأول قد عاد إلى عمله الأصلي بشركة النصر للأسمدة بالسويس ، واصطحب أسرته لتقيم معه بها في المسكن الذي أعدته له الشركة وأن أولاده التحقوا بمدارسها ، وقام بنقل متعلقاته إليها من شقة النزاع التي قام بإغلاقها ، وإذا غفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى إذا ما ثبت استقرار المطعون ضده الأول فى موطنه المهجر منه ، مما يعميه بالقصور فى التيسيب بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(نقض بحسب ١٢/٢/١٩٨٧ فى الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠٨ ق)

٤٤٦ - يشترط للاستفادة من حكم القانون ١٩٦٩/٧٦ المعدل بق ٢٩٧٠/٤٨ أن يثبت للمتضرر إليه أو للمتأجر من الباطن صفة المهجر من محافظات القناة وسيناء - تقتصر فعالية هذه الصفة على الجهة التى هجر إليها مباشرة من إحدى المحافظات المذكورة بحيث تؤول عنه بمجرد تركه هذه الجهة التى استقر فيها إلى غيرها بمحض رايته - مؤدى ذلك

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط للاستفادة من حكم القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٠ بشأن ايقاف اجراءات التنفيذ والاجراءات المترتبة على التنازل عن عقود الإيجار والتأجير من الباطن للمجرى من محافظات القنال وسيناء أن يثبت للمتأجر إليه أو للمتأجر من الباطن صفة المهجر ، على أن تقتصر فعالية هذه الصفة على الجهة التى هجر إليها مباشرة من إحدى المحافظات المذكورة

بحيث. تقول عنه بمجرد تركه هذه الجهة التي استقر فيها الى غيرهما وبمحض ارادته ، بمعنى ان تنقله من مكان الى آخر وحتى لو كان في نطاق الجهة التي هجر اليها. يجعله مستأجرا حاديا لا مهجرا فلا يشوب له التمتع بالمزية التي تحرم المؤجر من رخصة طلب اخلائه بسبب مخالفة المستأجر للحظر القانوني. بالتنازل عن المعين المؤجرة أو تأجيرها- من الباطن كلما وجد سكنا أكثر ميزة من المسكن الذي استقر فيه بعد التهجير ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم في قضائه هذا النظر قلانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وبكسونه النعم في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض ملئي ١٩٨٧/٤/٢٢ - الطعن رقم ٦٩٦ لسنة ٥٠ ق)

٤٤٧ - يظل القانون ١٩٦٩/٧٦ المعدل بقى ١٩٧٠/٤٨ ساريا واجب التطبيق الى ان يلغى صراحة أو ضمننا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان - اذا عاد- المهجر الى موطنه الاصلى الذى هجر منه واستقر فيه ويأشر عمله هناك على نحو معتاد فانه بهذه العودة تبلغ حماية القانون له اجلها بانقضاء علة اسبابها عليه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة الاولى من القانون رقم ٧٦ سنة ٦٩ المعدل بالقانون رقم ٤٨ سنة ١٩٧٠ على عدم جواز الحكم بالاخلاء أو الطرد من الاماكن المؤجرة للمهجرين من محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء اذا كان شغلهم لها بطريق التنازل أو التأجير من الباطن دون تصريح من المؤجر وذلك حتى ازالة آثار العدوان مؤداه ان هذا التشريع يظل ساريا واجب التطبيق الى ان يلغى صراحة أو ضمننا بقانون آخر يقضى بتمام زوال آثار العدوان وهو ما لم يصدر بعد ولا يجوز التحدث في هذا الصدد بانتهاء حالة الحرب مع دولة اسرائيل وإبرام معاهدة السلام معها ، إذ ان ذلك لا يعنى بالضرورة ازالة آثار العدوان ، إلا اذا عاد المهجر الى موطنه الاصلى الذي هجر منه واستقر فيه وبأشر عمله هناك على نحو معتاد ، إذ بهذه

العودة تبليغ حماية القانون له أجلها بانقضاء علة اسبابها عليه واد خالف
الحكم المطعون فيه هذا النظر ويقضى باخلاء الطاعن وهو من المهجرين قليل
أن يتحقق من زوال آثار العدوان فعلا وواقعا بالنسبة للظروف الخاصة
بحالته ، ومن ثم فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب
نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/٢٥ - الطعن رقم ٢٤٢٥ لسنة ٥٠ ق)

ثانى عشر - الاخلاء والطرد

٤٦٨ - الاصل هو خلوص المكان المؤجر لمستأجره ومن يتبعه وفلوه
من غير هؤلاء - يكفى المؤجر أن يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن
يتبعه في المكان المؤجر طبقا لاحكام عقد الايجار لينتقل عبء الاثبات العكس
الى عاتق من يدعيه سواء كان المستأجر او الغير .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز
نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين أو للاسباب التى يقررها القانون ،
فما مؤداه التزام المستأجر باحترام الشرط الوارد في عقد الايجار الذى
يحظر عليه التنازل عن الايجار ، والا حق عليه الجزاء المقرر لمخالفة ذلك
في العقد أو في القانون ومن الاصول التى تقوم عليها القوانين الاستثنائية
الصادرة في شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلامات بين المؤجرين
والمستأجرين ، فحظر تأجير الاماكن المؤجرة من الباطن والتنازل عن
الايجار وترك المكان المؤجر للغير باى وجه من الوجوه بغير اذن كتابى
صريح من المالك وتقرير الحق للمؤجر في حالة اخلاء المستأجر بذلك في
طلب اخلاء المكان المؤجر ومن المقرر ان ما تنظمه قوانين ايجار الاماكن
من احكام خاصة بالاخلاء هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

مما يتعلق بالنظام العام لا كان ذلك وكان المقرر في قواعد الاثبات ان
البينة على من يدعى خلاف الاصل ، بمعنى ان من يتعسك بالثابت اصلا
لا يكلف باثباته ، وانما يقع على عاتق من يدعى خلاف هذا الاصل عبء

اثبات ما يدعيه باعتبار انه يستحدث جديداً لا تدعمه قرينة كبناء الاصل على اصله ، ولما كان الاصل هو خلوص المكان المؤجر للمستأجره ومن يتبعه ، وخلوه من غير هؤلاء . فانه يكفي المؤجر اثباتا للواقعة التي يقوم عليها طلبه . باخلاء المكان . استنادا الى حكم الفقرة « ب » من المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ - سنة ١٩٦٩ . المقابلة للفقرة « ب » من المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ان يقيم الدليل على وجود غير المستأجر ومن يتبعه في المكان المؤجر ، طبقا لاحكام عقد الايجار أو القانون لينتقل بذلك عبء اثبات العكس الى عابق من يدعيه سواء كان المستأجر أو الغير بوصفه مدعيا خلاف الاصل ليثبت ان وجود ذلك الغير يستند الى سبب قانوني يبرر ذلك ، فاذا اثبت ذلك درأ عن نفسه جزاء الاخلاء لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن للطاعن لا ينزع في اقامته بالعين المؤجرة محل النزاع . وقام دفاعه على ان وجوده بالعين يرجع الى مشاركته السكنية . للمستأجر الاصلى للمطعون ضده الثالث منذ بدء الاجارة ، فان عبء اثبات ذلك يقع على عابق الطاعن الذي ركن في اثبات هذا الدفاع الى أقوال شهوده بالتحقيق الذي أجرته المحكمة وشهادة من الجهة التي تعمل بها ، واذا واجه الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وانتهى بما للمحكمة من سلطة تقدير الدليل الى اهدار دلالة هذه الورقة ، واستخلص من أقوال الشهود التي اطمأن اليها ، بأسباب سائغة أن الطاعن لم يكن يشارك المستأجر الاصلى بعين النزاع منذ بدء العلاقة الايجارية ، وزتب على ذلك تأييده لحكم محكمة الدرجة الاولى وكان المقرر ان العبرة في تكييف الدعوى ليس بما ينبغي الخصوم ، بل بما يتبينه المحكمة من وقائع الدعوى وفق أحكام القانون وكان الحكم المطعون فيه فيما انتهى اليه من تكييف الدعوى ، قد التزم طلبات الخصوم والاساس الذي استندت اليه فان النعمى على الحكم المطعون فيه بما سلف يكون على غير اساس .

٤٤٩ — قواعد محنيد اجبره وفق القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ — مدلول
 لشرط أو الالتزام اوارد بنفقصره الثانية من المادة الرابعة من القانون
 المذكور — مؤدى احكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٥ بشأن حق المؤجر في
 طلب الاخلاء لقيام ضرورة تلجئه الى شغل العين المؤجرة — علة ذلك .

ان ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون ١٢١
 لسنة ١٩٤٧ من انه « ويدخل في تقدير الاجرة المتفق عليها أو اجرة المثل
 تقويم كل شرط أو التزام جديد نم يكن واردا في انعقود المبرمة قبل اول
 مايو ١٩٤١ أو لم يجر العرف في هذا التاريخ بفرضه على المستأجر » ،
 كما يواجه صراحة حالة ما اذا فرضت على المستأجر التزامات جديدة
 بموجب القانون أو الاتفاق أو العرف لم تكن مفروضة عليه في شهر
 الاساس ، وذلك بوجوب تقويمها لاستئصالها من اجرة شهر الاساس ،
 فانه يواجه ايضا — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حالة ما اذا
 فرضت على المؤجر التزامات جديدة بموجب القانون أو الاتفاق أو العرف
 لم تكن مفروضة عليه في شهر الاساس ، فيتعين تقديما بفرضي انها
 كانت موجودة في شهر الاساس واضافتها الى الاجرة الاتفاقية أو اجرة
 المثل في ذلك الشهر . ومدلول الشرط أو الالتزام الوارد بالنص يتسع
 بحيث يشمل أى قيد على أحد المتعاقدين يترتب عليه زيادة في التزاماته أو
 مجرد انتقاص في حقوقه قبل التعاقد الاخر بما يعود بالنفع على هذا
 الاخر وذلك على نحو لم يكن واردا في عقود الايجار المبرمة قبل اول
 مايو ١٩٤١ أو لم يجر بها العرف في ذلك التسامح ، فيما يبرز القبول
 باستحقاقه لقاء ذلك مقابلا ماديا يضاف أو يستنزل من اجرة شهر
 الاساس ، وقد يكون مصدر القيد والميزة المقابلة اتفاق المتعاقدين بعباء
 من احدهما يوليه التعاقد الاخر متجاوزا نطاق القيود القانونية وفي هذه
 الحالة وسواء تراضيا على ذلك في عقد الايجار ذاته أو في اتفاق لاحق ،
 فانه يتعين اعمال ما تلاقت عليه ارادتهما بشأن تقويم هذه الميزة ما لم
 ينطوى ذلك على تحايل على احكام الاجرة القانونية ، وقد يكون مصدرها
 نص في تشريعات ايجار الاماكن الاستثنائية . وفي هذه الحالة يجب

الالتزام بما تقرره تلك التشريعات بشأن استحقاق مقابل صافي لها من عديم باعتبار ان المشرع انما تدخل باصدار هذه التشريعات تحقيقا لاعادة التوازن بين المؤجرين والمستأجرين الذي اخل نتيجة تفاسم المشاكل الاقتصادية والاجتماعية والظروف الاستثنائية التي مرت بها البلاد ابان الحروب المتعاقبة ، وذلك بفرض قيود على أحد المتعاقدين تحقق ميزة للمتعاقد الآخر ، وارتأى فيها بذاتها تحقيقا لهذا التوازن فلم يول من فرضت عليه هذه القيود حقا في تقاضى مقابل اضافى ممن عادت عليه بميزة ، وارتأى في حالات أخرى ان يمنحه حق تقاضى مثل هذا المقابل الاضافى ، لما كان ما تقدم وكان ملحق عقد الايجار قد حرر في ظل الامر العسكري ٣١٥ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالامر العسكري ٤٠٢ لسنة ١٩٤٣ الذى كان لا يجيز للمؤجر طلب الاخلاء الا في حالات ثلاث هي التأخر في سداد الاجرة واساءة استعمال العين المؤجرة وقيام ضرورة قصوى للمالك تلجئه الى شغل المكان المؤجر ، وكان ما ورد بهذا الملحق من قيد على المؤجر بعدم طلب اخلاء المستأجر لاي سبب كان سواء لشغل العين بنفسه أو بأحد ذويه أو لاي سبب آخر طالما بقي المستأجر ملتزما بتنفيذ شروط والتزامات العقد ، ينطوى على حجب المؤجر عن استعمال حقه في طلب الاخلاء اذا قامت به ضرورة لشغل المكان المؤجر فقط وليس لاي من السببين الاولين المشار اليهما بالامر العسكري المعدل انف الذكر وهما التخلف عن سداد الاجرة واساءة استعمال المكان باعتبار انهما من شروط التعاقد التي التزم المستأجر بتنفيذها طبقا لما ورد بملحق العقد وبالتالي فلا يشملها القيد الوارد به ، وكان ما انتظمه هذا القيد يمثل انتقاصا لحقوق المؤجر قبل المستأجر على نحو لم يكن واردا في عقود الايجار المبرمة قبل اول مايو ١٩٤١ ولم يجر العرف في هذا التاريخ يفرضه على المؤجر ، بما يعمد ميزة للمستأجر اتفق على تقويمها وازضافة مقابلها الى اجرة شهر الاساس ، ولما كان حق المؤجر في طلب الاخلاء لقيام ضرورة تلجئه الى شغل العين المؤجرة الذي تقرر له بمقتضى الامر العسكري ٣١٥ لسنة ١٩٤٢ يعمد تعدينه بالامر العسكري ٤٠٢ لسنة ١٩٤٣ قد استمر قائما في ظل الاوامر العسكرية

والمراسيم بقوانين المتتالية حتى عد صدور القانون ١٢١ لسنة ١٩٢٧ وبم
يلغى إلا بموجب القانون ٢٤ لسنة ١٩٦٥ . وكان مقتضى هذا الالغاء رवान
القيد والميزة المقررة بمقتضى الاتفاق بعد ان اصبحت مفروضة بموجب
القانون الذى ارتأى فى مجرد فرصها لذاتها ما يستحق التوازن بين طرفى
التعاقد دون أن يمنح المؤجر حقا فى تقاضى مقابل إضافيا عنها ، وكان
يتعين الالتزام بما فرضه القانون فى هذا الشأن بما لا يترتب التزام المؤجر
بهذا القيد دون ان يكون له حق فى تقاضى مقابل اضافى يقابل ما عساه
على المستأجر من ميزة ، والا كان فى تقاضيه لهذا المقابل الاضافى - على
خلاف ما يقضى به القانون - تحايل على أحكام الاجرة القانونية
المتعلقة بالنظام العام ، واذ لم يترتب الحكم المطعون فيه هذا النظر
فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يستوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٢/٢٠ - الطعن رقم ١٢٨٦ لسنة ٤٩ ق)

٤٥٠ - شروط الحكم بالاخلاء بسبب التأخير فى سداد الاجرة - وجوب
نظر المنازعة فى تقدير الاجرة قبل الفصل فى طلب الاخلاء - اعتبار ذلك .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه يشترط للحكم بالاخلاء بسبب
التأخير فى سداد الاجرة . ثبوت تخلف المستأجر عن الوفاء بالاجرة
معدلة بالزيادة أو النقصان طبقا لما تنص عليه قوانين اجار الاماكن
فان كانت الاجرة متنازعا فى مقدارها بين المؤجر والمستأجر لخلاف
بينهما فى تفسير نص من نصوص تلك القوانين . فانه يتعين على المحكمة
قبل ان تفصل فى طلب الاخلاء ان تعرض لهذا الخلاف وتقول كلمتها فيه
باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل فى هذا الطلب . وأن قيام النزاع حول
مقدار الاجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه لا يعنى المحكمة المعروض
عليها طلب الاخلاء للتأخر فى الوفاء بالاجرة من أن تثبت قبل قضائها
بالاخلاء من مقدار الاجرة المستحقة قانونا تمهيدا لتجديد مدى صحة
الادعاء بالتأخير فى الوفاء بها حتى يستقيم قضاؤها بالاخلاء جزاء على
التأخير ، طالما انه يشترط لجواز طلب الاخلاء للتأخير فى سداد الاجرة

وفقا للمادة ٢٣٠/١ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ ، المقابلة للمادة ٢/٣١ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ ، والمادة ١٨/ب من القانون ١٣٦ سنة ١٩٨١ ان تكون ثمة اجرة مستحقة غير متنازع فيها أو تأخر المستأجر في الوفاء بها . لما كان ذلك ، وكان البين من الاوراق ان الطاعن قد دفع دعوى الاخلاء المقامة عليه من المطعون ضده بأن اجرة شقة التداعي محل نزاع جدى بينهما ، وانه أقام الدعوى رقم ٣٤١٦ سنة ١٩٨٠ مدنى الزقازيق الابتدائية ضد المطعون ضده بطلب الحكم ببطلان قرار لجنة تقدير الايجارات رقم ١٩١ سنة ١٩٧٩ الزقازيق واعتباره كأن لم يكن ، الذى قدر اجرة شقة النزاع بمبلغ عشرة جنيهات شهريا ، وذلك لسبق صدور قرار آخر من اللجنة هو القرار رقم ٩٣٥ سنة ١٩٦٨ بتقدير أجرتها بمبلغ ٢ جنيه و ٩٠٠ مليم وقد أصبح هذا القرار نهائيا وقدم لمحكمة الموضوع المستندات المؤيدة لهذا الدفاع ، فكان يتعين عليها ان تعرض بداءة لهذا الدفاع الجوهرى وتقول كلمتها فيه باعتباره مسألة أولية للفصل في طلب الاخلاء ، وأن تعرض لمدى صحة القرار رقم ٩٣٥ سنة ١٩٦٨ الزقازيق الذى حدد اجرة شقة النزاع بمبلغ ٢ جنيه و ٩٠٠ مليم شهريا والذى عرض الطاعن الاجرة المتأخرة وفقا له : وكذلك لقرار رقم ١٩١ سنة ١٩٧٩ الزقازيق والذى حدد اجرة عين التداعي بعدئذ بمبلغ عشرة جنيهات شهريا ، تمهيدا لتحديد مدى صحة الادعاء بالتأخير في الوفاء بها حتى يستقيم قضاؤها بالاخلاء جزاء على التأخير ، واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه ذلك وقضى باخلاء الطاعن دون تمحيص ومناقشة هذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير به لو صح وجه الرأى في الدعوى فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب فضلا عن الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن ، على أن يكون مع النقض الاحالة .

١٥١ - قيام المستأجر بوفاء الاجرة المتأخرة وملحقاتها قبل اقفال باب المرافعة امام المحكمة الابتدائية وامام محكمة الاستئناف يسقط حق المؤجر في الاخلاء ويمنع المحكمة من الحكم به .

أن النص في المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المنطبق على واقعة الدعوى على انه « لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد الا لأحد الأسباب الآتية (أ) (ب) اذا لم يتم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بفلم الوصول ودون مظروف أو باعلان على يد محضر ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر قبل اقفال باب المرافعة في الدعوى بإداء الاجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية » بدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المشرع وان رتب للمؤجر الحق في اخلاء المستأجر بمجرد انقضاء خمسة عشرة يوما من تكليفه بوفاء الاجرة المستحقة دون الوفاء بها ، الا انه رغبة منه في التيسير على المستأجرين افتح لهم مجال الوفاء بالاجرة المتأخرة حتى تاريخ قفل باب المرافعة في الدعوى بحيث أصبح قيام المستأجر بوفاء الاجرة وملحقاتها قبل اقفال باب المرافعة يسقط حق المؤجر في الاخلاء ويمنع المحكمة من الحكم به ، ولذا جاءت صياغة المادة المشار اليها عامة مطلقة فانه لا يجوز قصر نطاقها على قفل باب المرافعة امام المحكمة الابتدائية دون محكمة الاستئناف لان ذلك يعتبر تقييدا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بنير مقتضى وهو مالا يجوز ، لما كان ذلك وكنت الهيئة الطاعنة وان قامت بالوفاء بالزيادة القانونية عن المدة من بنابر سنة ١٩٨٢ وحتى مايو سنة ١٩٨٢ والاجرة الاصلية بمسأ فيها الزيادة القانونية المقررة عن المدة من ١/٦/١٩٨٢ حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٢ ثم قامت بجلسة ٢٩/١٢/١٩٨٣ بعرض كامل الاجرة المستحقة عن سنة ١٩٨٣ بما فيها الزيادة القانونية المقررة وفق نص المادة ٧/ب من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ومبلغ على ذمة ما تكبده من مصاريف ونفقات فعلية وبذلك تكون الهيئة الطاعنة قد سددت الاجرة القانونية بما فيها الزيادة

حتى نهاية سنة ١٩٨٣ إلا أنها لم يتم بالوفاء بالأجرة عن المدة من ١/١/١٩٨٤ وحتى ٢٩/٤/١٩٨٤ تاريخ اقفال بنسب المرافعة أُنْشِئَتْ محكمة الاستئناف وهو ما تمسك به المطعون ضد أمام هذه المحكمة مما يستوجب الحكم بإخلاء الهيئة الطاعنة ، فإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة عانونا فإن تضييقه بما جاء بسبب النقص في إيا كان وجه الرأي فيه - يكون غير منتج ذلك أنه متى كان الحكم سليماً في نتيجته فإنه لا يسطر ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من إخطاء عانوية إذ لحزمة النقص أن تصح هذه الأسباب دون أن تنقصه ومن ثم يكون النقص غير مقبول .

(نقض محض ١٩٨٥/٢/٢٠ - الطعن رقم ٥٢٠ لسنة ٤٩ ق)

٤٥٢ - لم يتضمن نص المادة ٣١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ حالة الإخلاء بتنفيذ قرار هدم صادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط .

المقرر في قضاء هذه المحكمة واعمالاً لنص المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المنطبق على وإقاعات الدعوى - حيث أنتم تدركها أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن حالات الإخلاء وردت بها على شليل الجسر وليس من بينها حالة الإخلاء بتنفيذ لقرار هدم صادر من لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ، وإذا انتهى الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى الإخلاء تأسيساً على ما قرره من أن دعوى الإخلاء الماثلة - تنفيذاً لقرار الهدم - ليست من الحالات التي نص عليها القانون في هذا المحدد فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون النص عليه بسبب الطعن لا يقوم على أساس .

(نقض محض ١٩٨٥/٢/٢٠ - الطعن رقم ١٨٦٥ لسنة ٥٤ ق)

٤٥٣ - لا يؤدي مجرد صدور القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٤ ، بشأن الوفاء بربح متأخر الإيجرة من سنة ١٩٦٧ حتى عام ١٩٧٤ والوفاء بكامل الإجرة ابتداء من يناير ١٩٧٥ ، الى فسخ العقد في حالة تراخي المستأجر عن الوفاء بالإجرة طبقاً لأحكامه - المتعين في هذا الصدد .

إن مجرد صدور القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٧٤ لا يؤدي الى فسخ العقد في حالة تراخي المستأجر عن الوفاء بالإجرة طبقاً لأحكامه إذ يتعين على المؤجر ان يلتزم الاحكام الواردة في قوانين ايجار الاماكن التي توجب تكليف المستأجر بالوفاء ثم اقامة دعوى الفسخ ، ويصدر حكم نهائي بالفسخ اذا توافرت شروطه تنتهي العلاقة الايجارية ، ولا ينال من ذلك ان يكون المستأجر قد اقام دعواه يطلب الحكم بفسخه ونفسه عقد الأيجار التي وان كانت تنسح لبحث ما يتعلق بوجود العقد أو انعدامه أو صحته أو بطلانه أو صوريته إلا انها لا تنسح لبحث فسخه ، الذي خصه قانون ايجار الاماكن بأحكام خاصة ومن ثم فإن النسخ يكون على غير أساس .

(نقض محس ١٩٨٥/١٠/٢٠ - الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٤٦ ق)

٤٥٤ - مناط اعمال قاعدة الفسخ غير الامرة به وسيلة فسخ المالك - ماعية انفسخ الاتفاقى - شروطه - اداة ايقاعه - المناظر في تكيف الفرد - اشترط لفاسخ الضمى يذول المئين الحق فى ان يتولى الفسخ بالوفاء بالئين ولو بعد انقضاء الاجل المحدد فى العقد والى ما بعد رفع دعوى الفسخ .

أن القانون المدعى وصح في المادة ١٥٧ منه قاعدة للفسخ غير أمرة تسرى على العقود الملزمة للجانبين - ومنها عقود الإيجار التي تخضع لأحكامه وتخرج عن نطاق تطبيق قوانين الإيجارات الاستثنائية - بمقتضاها وجوب اللجوء للقضاء لاستصدار حكم بفسخ العقد جراء اخلال الطرف الآخر بالتزاماته ، ومنح في المادة ١٥٨ منه للمتعاقدين حرية الاتفاق على وقوع الفسخ بقوة الاتفاق بمجرد تحقق الاخلال دون حاجة للحوء الى القضاء لاستصدار حكم بالفسخ ، وبالتالي وحتى

تتصرف ارادة المتعاقدين الى وقوع الفسخ بقوة الاتفاق فانه يتعين أن تكون عبارات الشرط واضحة قاطعة الدلالة على وقوع الفسخ حتما ومن ثناء ثقتنا بمجزده حصوله الاخلال بالالتزام الموجه اليه ، لما كان ذلك وكان ما ورد بالبند (ثالثا) من العقد من أنه (اذا تأخر الطرف الثاني في دفع القيمة الايجارية بالطريقة المبينة عاليه يحق للطرف الاول فسخ هذا العقد وتصبح حيازة الطرف الثاني للعين بلا سند قانوني وبغير حاجة الى تنبيه بالسداد ...) لا تؤدي الى فسخ العقد حتما ومن ثناء نفسه فور تراخي المستأجر في الوفاء بالاجرة في مواعيدها ، اذا جاءت قاصرة على مجرد منع المؤجر حق فسخ العقد وهو ذات الحق المقرر له في القانون في العقوبة الملزومة للجانبين ، أي أنها لا تعدو أن تكون ترديدا للشرط الفاسخ الضمني المنصوص عليه في المادة ١٥٧ من القانون المدني ، ولا يغير من ذلك ما ورد بمباراة الشرط أن حيازة المستأجر تصبح بلا سند قانوني اذا أن ذلك أثر مجقق بوقوع الفسخ اتفاقا أو تمسعا فلا تتصرف لاحدهما دون الآخر ، كما أن تقرير حق المؤجر في الفسخ دون تنبيه ليس الا مجرد اعفاء من الأعذار دون اعفاء من اللجوء إلى القضاء في طلب الفسخ بحكم منتهى له ، وهو أمر بدوريه جائز في جالتي الفسخ الاتفاقى أو القضائى ، ولا ينال من ذلك أيضا ما أطلقه المتعاقدان من وصف لذلك الشرط بأنه « شرط فاسخ صريح » إذ المايط في تكييف العقود هو بما عناه المتعاقدان دون اعتداد بما أطلقاه عليها من تسمية متى تبين أن هذه الأوصاف تخالف حقيقة التعاقد وقصد المتعاقدين ، وأن كان تعرف هذا العقد من سلطة محكمة الموضوع ومثولا منها للتكييف القانونى الصحيح الا أن هذا التكييف لقصد المتعاقدين وانزال حكم القانون على العقد هو من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة النقض ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه غلط انحراف في تكييفه للشرط الوارد بالعقد وخلع عليه توصف الشرط الفاسخ الصريح حسالة انه لا يعدو أن يكون شرطا فاسخا ضمنا فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وقد حجب هذا المظلة عن بحث دفاع الطاعن المتمثل في الوفاء بكامل الاجرة المستتقة

بل وحال بينه وبين اعمال سلطته التقديرية في ايقاع الفسخ من عدمه ، باعتبار ان — الشرط الفاسخ الضمني يخول المدين الحق في أن يتوقى الفسخ بالوفاء بالدين ولو بعد انقضاء الاجل المحدد في العقد والى ما بعد رفع دعوى الفسخ وحتى الى الجزء الذى لم يتنفذ قليل الاهمية ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه الى جانب خطئه في تطبيق القانون قد شابه قصور في التستيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن •

، نقض مدنى ١٠/٣٠/١٩٨٥ — الطعن رقم ١١٥٢ لسنة ٥٤ ق ١

٤٥٥ — شروط الاخلاء المترتبة على مخالفة المستأجر لشروط الايجار المعقولة في ختم المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ — سبب الاختفاء في ظل المادة ١٨٠ من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨١ — وسيلة الاثبات القانونية لواقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى — نطاق سريان القواعد الآتية في القانون الجديد •

لما كانت المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن والمعمول به اعتبارا من ٩/٩/١٩٧٧ والذي رفعت في ظله الدعوى قد نصت على أنه « في غير الاماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : (ج) اذا استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة والمتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر . . . وذلك بعد اذاره باعادة الحالة الى ما كانت عليه » يدل على أن مخالفة المستأجر لشروط الايجار المعقولة المبررة للإخلاء مشروط بأن تكون ضارة بالمؤجر ، واذ صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المعمول به اعتبارا من ٣١/٧/١٩٨١ ونص في المادة ١٨ منه على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية . . . (د) اذا ثبت بحكم قضائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة . . . »

في نصرة بسلامة المبنى » بما مفاده أن المشرع قد استحدث بالتعديل الواردة بالمادة ١٨ آئفة الذكر أمرين أولهما أنه عدل من سبب الإخلاء الذي كان مقرراً بنص المادة ٣١/ج من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاجراً على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الإضرار بالمؤجر - وهو أعم وأشمل - هو مناط الإخلاء في مجال تطبيق تلك الحالة ، والأمر الثاني أنه حدد وسيلة الإثبات القانونية لواقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى - أمام المحكمة التي تنظر دعوى الإخلاء - بصدور حكم نهائي بذلك أسوة بما كان منصوصاً عليه في المادة ٣١/د من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنسبة لحالات الاستعمال الضار أو المعلق للراحة أو المنافي للآداب العامة ، ولا كان ما استحدثه القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في الأمر الأول من تعديل في سبب الإخلاء يتصل بقاعدة موضوعية أمرت متعاقبة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسري بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية والتي لم تستقر بحكم نهائي وقت العمل به وليسو كانت قد نشأت في ظل القانون السابق ، أما ما استحدثه في الأمر الثاني والمتعلق باشتراط الحصول على حكم نهائي لإثبات واقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى فإنه لا يمس ذاتية القاعدة الأمرة ولا يغير من حكمها بل يضع شرطاً لأعمالها إذ استلزم للحكم بالإخلاء ثبوت الاستعمال الضار بسلامة المبنى بحكم قضائي نهائي ، وهو ما لم يكن مقرراً في القانون السابق ومن ثم فإنه لا يسري إلا من تاريخ نفاذ القانون الأخير والعمل به دون أن يكون له أثر على الوقائع السابقة عليه سواء رفعت بها الدعوى أو لم ترفع قبل صدوره ، ولا كان ذلك وكان البين من الأوراق بأن الدعوى المطروحة لقيمت بتاريخ ١٩٨١/٧/٤ في ظل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا يطبق في حدهما ما استحدثه القانون الجديد بالفقرة د من المادة ١٨ آئفة الذكر في شأن وسيلة إثبات واقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى واشتراطه أن تكون بحكم قضائي نهائي ومن ثم فإن النفي على الحكم المطعون فيه لعدم ثبوت الضرر بحكم قضائي نهائي يكون على غير أساس .

٥٦ - تستقل محكمة الموضوع بتقدير المبرر وقبوله في تأخر المستأجر في سداد الاجرة أو امتناعه عن سدادها باعتباره من مسائل الواقع في الدعوى .

المقرر في قضاء هذه المحكمة - ان - تقدير المبرر وقبوله في تأخر المستأجر في سداد الاجرة أو امتناعه عن سدادها من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ، ولما كانت أوراق الطعون قد خلت مما يدل على ان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بوجود المبرر المذكور لتأخره في سداد الاجرة ، فانه لا يجوز له إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض ؛ ويكون النعي على الحكم بالقصور في التسييب والفساد في الاستدلال غير مقبول .

نقض مدني ١٩٨٥/١١/٢٧ - نظمن رقم ٢٤١٧ لسنة ٥٤ ق ١

٥٧ - يعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة المتأخرة شرطاً أساسياً لقبول دعوى الاخلاء - متى يعتبر التكليف بالوفاء غير لازم - الفقرة (ب) من المادة ١٨ من القانون ١٣٦/١٩٨١ .

ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان المبتزع اعتبر بتكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة شرطاً أساسياً لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأخير في الاجرة المنصوص عليها في صدر الفقرة ب من المادة ١٨ من انقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - المنطبق على واقعة الدعوى - فإن خلت منه اندعوى تعين الحكم بعدم قبولها ، إلا ان هذا التكليف بالوفاء غير لازم لقبول دعوى الاخلاء لتكرار امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالاجرة المستحقة ، المنصوص عليها في عجز الفقرة سالفه البيان والتي لا يغني عن وجوب الحكم بالاخلاء فيها مبادرة المستأجر لسداد الاجرة قبل قفل باب المرافعة إلا اذا قدم مبررات مقبولة لهذا التأخير أو الامتناع ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الحكم - على ضوء طلبات المطعون صده أقام قضاءه باخلاء الطاعن عن عين النزاع مثبت تكرار امتناعه

وتأخره في الوفاء بالاجرة المستحقة دون ان يقدم مبررا مقبولا لذلك ، ملتفتا عن التعرض لشرط التكليف بالوفاء بالاجرة فإنه يكون قد طبق عجز الفقرة ب من المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ — تطبيقا صحيحا والتي لا تستلزم هذا التكليف ، ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير أساس .

(نقض مدني ١١/٢٧/١٩٨٥ — الطعن رقم ٢٤١٧ لسنة ٥٤ ق ١)

٤٥٨ — أساس تقدير الدعوى التي يقيمها المؤجر بطلب فسخ عقد الإيجار ويدور النزاع فيها حول امتداده — أساس التقدير في حالة امتداد العقد بقوة القانون الى مدة غير محددة — الاختصاص النوعي والقيمي بنظر الدعوى .

لما كانت الدعوى التي يقيمها المؤجر بطلب فسخ عقد الإيجار ويدور النزاع فيها حول امتداده تقدر قيمتها طبقا للمادة ٣٧/٨ من قانون المرافعات — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — باعتبار المقابل النقدي عن المدة الواردة في العقد اذا لم يكن قد نفذ أو المدة الباقية متى تنفذ جزئيا فان امتد العقد بقوة القانون الى مدة غير محددة فان المدة الباقية منه أو التي يقوم النزاع على امتداده اليها تكون غير محددة ويكون المقابل النقدي عنها غير محدد ويضحي طلب فسخ العقد أو امتداده طلبا غير قابل لتقدير قيمته وتعتبر الدعوى به زائدة على مائتين وخمسين جنيها طبقا للمادة ٤١ من قانون المرافعات — قبل تعديلها بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٠ — وينعقد الاختصاص النوعي والقيمي بنظرها للمحكمة الابتدائية ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن النزاع في الدعوى يدور حول استمرار أو انتهاء العلاقة الإيجارية الناشئة عن عقد أخضع لقواعد الامتداد القانوني فان الاختصاص بنظرها ينعقد للمحكمة الابتدائية واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٢/٢/١٩٨٥ — الطعن رقم ١٢١١ لسنة ٥١ ق)

٥٩٠ - سري احكام القانون ١٩٧٧/٢٩ على القرى التى يصدر
بتحديداتها قرارا من وزير الاسكان بمقتضى التفويض التشريعى المقرر له دون
اثر رجعى - مؤدى ذلك - اذا اتفق المتعاقدان على مدة ما ينقضى العقد
بفواتها ما لم يشترط لانتهاؤه صدور التنبيه بالاخلاء من احدهما للاخر قبل
انتهائها بوقت معين - تجديد عقد الايجار لا يفترض اذا نبه المؤجر على
المستأجر بالاخلاء عند انتهاء مدته - م ٦٠٠ مدنى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن من الاصول الدستورية المقررة
من النص التشريعى لا يسرى ألا على ما يلى نفاذه من وقائع مالم يقضى
القانون خروجا على هذا الأصل وفى الحدود التى يجيزها الدستور
برجعية أثره ، ولا يغير من هذا الأصل تعلق أحكام القانون بالنظام
العام . اذ لا يجاوز أثر ذلك ان تسرى أحكامه على ما يستجد من أوضاع
ناتجة عن علاقات تعاقدية أبرمت قبل نفاذه مادامت أثارها سارية فى ظله
اذ تخضع هذه الآثار لأحكام النظام الجديد تغليبا لاعتبارات النظام
العام التى دعت الى اصداره على حق المتعاقدين فى تحديد التزاماتهما
وصفتها التعاقدية ، الحالى منها والمستقبل على السواء واذ كان
التفويض التشريعى المقرر لوزير الاسكان فى المادة الأولى من القانون
رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ سريان أحكام هذا القانون على القرى التى يصدر
بتحديداتها قرارا منه - . والذى صدر قرار محافظ الشرقية اعمالا له -
قد جاء خلوا مما يشير الى رجعية اثر ذلك السريان ، وهو ما لا يتأتى
إلا بنص قانونى صريح ، ومن ثم وعلى ما استقر عليه قضاء هذه
المحكمة فان ذلك القانون لا ينطبق على الاماكن المؤجرة فى القرى التى
امتد سريانه اليها إلا ابتداء من تاريخ العمل بالقرار الصادر بذلك ،
باعتبار أن المكان - وحتى صدور ذلك القرار - يخرج عن نطاق تطبيق
نك التشريعات فلا يخضع لأحكامها ، لا كان ذلك وكان مفاد المواد
٥٦٣ و ٥٩٨ و ٥٩٩ من القانون المدعى انه اذا اتفق المتعاقدان على مدة
من أنقضى العقد بفواتها ما لم يشترط لانتهاؤه صدور التنبيه بالاخلاء من
حدهما للاخر قبل نهاية المدة بوقت معبر وإلا فيمتد الايجار الى مدة

أخرى طبقاً : فتأخذ انقضاء المدة الثانية فان الايجار ينتهي دور
 حاجة الى تنبيه بالإخلاء مالم يتفق على خلاف ذلك ، ويعد بقاء
 المستأجر في العين برضاء المؤجر بعد ذلك تجديداً ضمنياً وليس امتداداً
 للإيجار ومدته هي المدة الجديدة لدفع الإيجرة مع وجوب التنبيه بالإخلاء
 في المواعيد القانونية ، وهوذا نص المادة ٦٠٠ من القانون المدني أن
 تجديد عقد الإيجار لا يفترض اذا نبه المؤجر على المستأجر بالإخلاء عند
 انتهاء مدته واستمر هذا الأخير مع ذلك منتقماً بالعين مالم يقيم الدليل
 على عكس ذلك لئلا يكتفى بذلك وكان الطاعن قد قام بالتنبيه على المظنون
 ضده في المواعيد المقررة طبقاً للقواعد المعمول بها في القانون المدني فان
 أثر هذا التنبيه انتهاء العقد في نهاية المهلة المحددة وهي سابقة على
 العمل بقرار محافظ الشرقية رقم ١٠٠ لسنة ١٩٧٩ فلا تسري عليه
 أحكامه — أيا كان وجه الرأي في صحته — وبالتالي لا ينطبق عليه أحكام
 الامتداد القانوني واذا خالف الحكم المظنون فيه هذا النظر فانه يكون
 قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب
 الأول من سببي الطعن .

١ نقض مبنى ١٢/٢٣/١٩٨٩ — الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٥١ ق ١

٦٠ — يتعين للإخلاء المترتب على استعمال المستأجر المكان المؤجر
 أو سماحه باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة
 العامة ان يثبت ذلك بحكم قضائي نهائي — م ١٨ ق ١٢٦/١٩٨١ .

لا كان النص في المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ —
 المطبق على واقعة النزاع — على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء
 المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية
 (د) إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمال المكان المؤجر أو
 سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة
 العامة » يدل على أن سبب الإخلاء في هذه الحالة هو أخلال
 المستأجر بالتزامه التقني في استعمال العين المؤجرة بطريقة مقبولة

سرحه و حـسـره سلامه المبني أو بالصحة العامة ، وكان البين من أوراق الدعوى المطروحة أقيمت بتاريخ ١٩٨٣/١/٢٠ في ظل القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ فيطبق في صدها ما استحدثه في شأن ما استلزمه لتحكم بالاخلاء من ثبوت الاستعمال المقلق للراحة أو الضار بسلامة المبني أو الصحة العامة بحكم قضائي نهائي لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى أن الضرر ثابت من الحكم الصادر في الجنبه رقم ٨٨٦ لسنة ١٩٨٢ من جنح الجيزة في حين يبين من الشهادة الصادرة في القضية المذكورة والمرفقة بحافظة الطاعنين أمام محكمة الاستئناف ، أن الطاعنين قد اتهما فيها بانهما في ١٩٨١/٢/١ وضعا حيوانات في غير الأماكن المخصصة . وقد حكم عليهما غيابيا بتاريخ ١٩٨١/٦/٣ بتغريم كل منهما خمسة حنيهات ، وتأييد الحكم استئنافيا بتاريخ ١٩٨٤/٣/٧ ولا دليل في الأوراق على أن الحكم المذكور قد تطرق الى بيان مدى مساس الفعل الثابت في حق الطاعنين باقلاق الراحة أو بسلامة المبني أو بالصحة العامة وما اذا كان قد سبب ضررا أم لا ، واذا يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين قد دفعا بعدم سبق صدور حكم نهائي بوقوع الضرر . فإن الحكم المطعون فيه وقد أسس قضاءه بالاخلاء عين النزاع على قوله « إن الحكم الجنائي النهائي سالف الذكر قيد انتهى الى القطع بأن ضررا قد لحق بالمؤجرين » دون أن تبين المحكمة كيف استظهرت توافقا بالضرر من ذلك الحكم ودون أن تتحقق من ثبوت استعمال تلك العين استعمالا مقلقا للراحة أو ضررا بسلامة المبني أو الصحة العامة بحكم قضائي نهائي اعمالا لنص المادة ١٨/د من القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب ومخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث الشق الثاني من السبب الثالث للطعن .

٤٦١ - التجاء المؤجر الى القضاء المستعجل وحصوله منه على حكم موقوف بطرد المستأجر لا يحول دون حقه في الالتجاء الى محكمة الموضوع للفصل في أصل النزاع - اعتبار ذلك - يجوز للمستأجر اثبات جميع شروط عقد الايجار بكافة طرق الاثبات اذا انطوت شروط التعاقد المكتوب على تحايل على القواعد القانونية الامرة م ٢/٢٤ في ١٩٧٧/٤٩ مقابلة للمادة ٢/١٦ في ١٩٦٩/٥٢ - شرط ان يتمسك المستأجر بذلك بطلب صريح جازم .

المقرر - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ان اختصاص القضاء المستعجل يقف عند اتخاذ اجراء وقتي مبناه ظاهر الأوراق ولا يمس أصل الحق وأن التجاء المؤجر إلى القضاء المستعجل وحصوله منه على حكم موقوف بطرد المستأجر لا يحول دون حقه في الالتجاء إلى محكمة الموضوع للفصل في أصل النزاع باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات المدنية والتجارية والتي أولاها المشرع الاختصاص في الأنزعة الناشئة عن تطبيق قانون ايجار الاماكن ، وكان المشرع قد أجاز في المادة ٣/٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المقابلة للمادة ٢/١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - للمستأجر اثبات جميع شروط عقد الايجار بكافة طرق الاثبات اذا انطوت شروط التعاقد المكتوب على تحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام وتمسك المستأجر بذلك بطلب صريح جازم ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على ركنيتين أولاهما انه بتفديد حكم الطرد الصادر ضد الطاعن في الدعوى رقم ٦١٨ لسنة ١٩٧٧ مستعجل امبابة والمؤيد استثنائياً تكون العلامة الايجارية بينه وبين المطعون ضدها قد انتهت ولا يحق له المجادلة في استمرارها والركيزة الثانية أن الثابت بعقد الايجار أنه قد أنصب على تأجير المحل بمعداته المبينة فيه وليس خاليا وأنه لا يجوز للطاعن اثبات عكس هذا الثابت بالكتابة إلا بالكتابة ورفض بحث الدليل المستمد من أقوال الشهود في مقام اثبات ما تمسك به الطاعن في دفاعه من أن المطعون ضدها قد أجرت له عين النزاع خالف في الحكم يكون قد خالف القانون وحجب نفسه

عن بحث دفاع جوهرى للطاعن من شأنه لو صح تغيير وجه الراى فى الدعوى
 بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث الوجه الثانى من السبب انشائى
 للظن .

١ نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢ — الطعن رقم ٦٨٩ لسنة ٥٥ ق ١

٢٦٢ — من حق المستاجر ان يقوم توقيلا للحكم عليه بالاخلاء بسداد
 الاجرة المتأخرة المستحقة وملحقاتها الى ما قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى
 ولو امام محكمة الاستئناف — م ٢/١٨ فى ١٢٦ لسنة ١٩٨١ — حكمة المشرع
 فى ذلك .

من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان
 لمحكمة الموضوع السلطة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير
 ما يقدم فيها من أدلة وبيانات ومن استخلاص ما تقتنع به منها وترى أنه
 وجه الحق فيها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون ما حصلته واستخلصته
 متفقا مع الثابت فى الأوراق ومردودا الى أصله فيها ومؤدينا الى ما انتهى
 اليه منها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أورد فى مدوناته أن
 « الثابت من مستندات المطعون ضدها التى قدمتها أمام محكمة أول
 درجة وأمام هذه المحكمة أن اتعاب المخطاة التى تكبدتها المؤجرة
 أمام محكمة أول درجة مبلغ ٤٠٠ جنيه وأمام هذه المحكمة مبلغ ٨٠ جنيه ٠٠ »
 ولما كان الثابت من مذكرة دفاع المطعون ضدها المقدمة أمام محكمة
 الاستئناف بتاريخ ١٢/٢٩/١٩٨٤ أنها أوضحت بها جملة المبالغ التى
 يتعين على الطاعن الوفاء بها توقيلا للحكم بالاخلاء وتقدرها
 ٢٠٠ جنيه و ٧٠٠ مليم منها مبلغ ٨٠ جنيه أتعاب محاماة أمام محكمتى
 أول وثانى درجة بخلاف مبلغ ٩٠ جنيه و ٥٥٠ مليم أجرة عين النزاع عن
 شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٨٥ لتصبح الجملة مبلغ ٢١٠ جنيه و ٢٥٠ مليم
 ولما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن أوفى المطعون ضدها بمبلغ
 ٢١١ جنيه و ١٥٠ مليم لحين اقفال باب المرافعة فى الدعوى أمام محكمة
 الاستئناف وكان نص المادة ٢/١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١

المنطبق على واقعة الدعوى أن المشرع وإن رتب للمؤجر الحق في إخلاء
 له تأجر بمجرد انقضاء خمسة عشر يوماً على تكليفه بالوفاء بالاجرة
 لمسحقة دون الوفاء بها إلا أنه رغبة منه في التيسير على المستأجرين
 أفسح لهم مجال الوفاء بالاجرة حتى تازيح أقفال باب المرافعة في الدعوى
 بحيث أصبح قيام المستأجر بسداد الاجرة وملحقاتها في التاريخ المذكور
 مسقطاً لحق المؤجر في الإخلاء - واذ جاء نص المادة المذكورة عاماً مطلقاً
 فإنه لا يجوز قصر نطاقها على أقفال باب المرافعة أمام محكمة الدرجة
 الأولى دون محكمة الاستئناف إذ يعتبر ذلك تقييداً لطلق النص دون
 مسوغ وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص - ومن ثم فإنه يكون من حق
 المستأجر أن يقوم توكيلاً لحكم عليه بالإخلاء بسداد الاجرة وملحقاتها
 إلى ما قبل أقفال باب المرافعة في الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف .
 ولما كان الطاعن قنبد أوفى بها طبقاً لما سلف بيانه فإن الحكم المطعون
 فيه يكون فيما ذهب وانتهى إليه قد وقع معيباً بما ناه عنه الطاعن وهو
 ما يستوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/٤/٧ - الطعن رقم ١٢٢٦ لسنة ٥٥ ق)

٤٦٣ - تعديل سبب الإخلاء الوارد بالمادة ١٨/د ق ١٩٨١/١٢٦
 بجعله قاصراً على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد تعديلاً في ذاتية قاعدة
 موضوعية أمرة - تؤدي ذلك - تعديل وسيلة الإثبات القانونية لواقعة
 الاستعمال الضار بسلامة المبنى باستلزام الحصول على حكم نهائي لا يمس
 ذاتية القاعدة الأمرة - تؤدي ذلك - الوفاء بالدين من الغير لا يبرئ ذمة
 المدين إلا إذا اتجهت إرادة الموفى إلى الوفاء بدين غيره .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع قد استحدث بالتعديل الوارد
 بالمادة ١٨/د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أمرين أولهما أنه عدل
 سبب الإخلاء الذي كان مقرراً بنص المادة ٣١/ج من القانون رقم ٤٩
 لسنة ٧٧ بأن جعله قاصراً على حالة الإضرار بسلامة المبنى بعد أن كان
 الإضرار بالمؤجر وهو - أعم وأشمل - مناط الإخلاء في مجال تطبيق

هذه الحالة ، والأمر الثاني انه حدد وسيلة الاثبات القانونية لواقعة
 الاستعمال الضار بسلامة المبنى أمام محكمة الاخلاء بصدد حكم
 نهائى بذلك ، وكان ما استحدثه القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى الأمر
 الأول فى تعديل فى سبب الاخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمرة ومتعلقة
 بالنظام العام ومن ثم فانها تسرى بأثر فوري مباشر على المراكز
 القانونية القائمة والتي لم تستقر بعد بحكم نهائى وقت العمل به ولو
 كانت قد نشأت فى ظل القانون السابق ، أما ما استحدثه القانون المذكور
 فى الأمر الثانى والمتعلق باشتراط الحصول على حكم نهائى لاثبات واقعة
 الاستعمال الضار بسلامة المبنى فانه لا يمس ذاتية القاعدة الآمرة ولا يغير
 من حكمها بل يوضح شرطاً لاثباتها إذ استلزم للحكم بالاخلاء ثبوت
 استعمال الضار بسلامة المبنى بحكم قضائى نهائى وهو ما لم يكن مقرراً
 فى انقانون السابق ومن ثم فانه لا يسرى إلا من تاريخ نفاذ القانون
 رقم ١٣٦ لسنة ٨١ والعمل به اعتباراً من ١٩٨١/٧/٣١ دون ان يكون
 له أثر على الوقائع السابقة عليه سواء رفعت بها الدعوى أو لم ترفع
 بها قبل صدوره ، فإذا خالف الحكم المضمون فيه هذا النظر بإطلاقه القول
 بمدوناته بأنه لا يترتب الحكم بالاخلاء بسبب تعيين المستأجر استعمال
 العين المؤجرة على نحو يضر بالمؤجر أو بالعقار إلا إذا صدر حكم قضائى
 يثبت ان تغيير استعمال العين المؤجرة كان بطريقة تضر بسلامة المبنى
 عملاً بالمادة ١٨/ذ فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ٨١ الذى يتعين اعماله
 بأثر فوري مباشر على الدعوى الماثلة التى لم يصدر فيها حكم نهائى
 بعد ولا تزال مطروحة على المحكمة عند نفاذ هذا القانون ، رغم ان ما
 استحدثه هذا القانون من اشتراط الحصول على حكم نهائى لاثبات
 استعمال الضار بسلامة المبنى لا يسرى إلا من تاريخ نفاذ هذا القانون
 دون ان يكون له أثر على الوقائع السابقة عليه سواء رفعت بها الدعوى
 أو لم ترفع به قبل صدوره على النحو السالف ايراده ، وإذا حجب هذا
 التقرير القانونى الخاطيء عن بحث ما استحدثه القانون رقم ١٣٦ لسنة
 ١٩٨١ من تعديل فى سبب الاخلاء يتصل بقاعدة موضوعية آمرة متعلقة
 بالنظام العام لا تسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية القائمة

والتي لم بحكم نهائي وقت العمل به ولو كانت تعد نشأت في ظل القانون الذي بقي غائبا يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، هذا فضلا عن أنه وإن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الوفاء بالدين من الغير لا يبرئ ذمة المدين إلا إذا اتجهت إرادة الموفى إلى الوفاء بدين غيره ، ومن ثم فإنه وإن كان يجوز لغير المستأجر أن يقوم بدفع الأجرة المتأخرة عن المستأجر ، كما يدفع الغير الدين عن المدين إلا أن شرط ذلك أن تتجه إرادة هذا الغير للوفاء بها إبراء لذمة المستأجر منها ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الوفاء بالأجرة المستحقة عن عين النزاع عن المدة المحددة لصحيفة الدعوى قد تم بموجب انذار عرض من شركة كافيتريا قصر النيل التي يمثلها المطعون ضدهما الثاني والثالث وإن الغرض كان بقصد إبراء ذمة الشركة المذكورة باعتبارها مستأجرة لعين النزاع بحلولها محل المطعون ضده الأول المستأجر الأصلي بشرائها منه بالجدك ولم يكن إبراء لذمة هذا الأخير ، وقد تضمنت الشركة الطاعنة بذلك أمام محكمة الموضوع ، فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر هذا العرض مبرئاً لذمة المطعون ضده الأول « المستأجر الأصلي لعين النزاع » من دين الأجرة ورتب على ذلك قضاءه برفض طلب الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة دون أن يعرض لدفاع الشركة الطاعنة في هذا الشأن رغم أنه دفاع جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون فضلا عن مخالفته القانون معيبا بالقصور في التسبيب بما يوجب نقضه لهذين السببين دون حاجته لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٤/٥/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٤٢٥ لسنة ٥٢ ق)

٤٦٤ - يجب على المستأجر أن يقتصر في استعمال العين على الغرض المحدد من استئجارها - يتعين الحصول على إذن من المؤجر عند تغير استعمال العين - يجوز تغير استعمال العين دون إذن المؤجر إذا لم يترتب أى ضرر للمؤجر من التغير - التمسك بالشروط المانع مع انتفاء الضرر تعسف في استعمال الحق - المائدة ٥٧٩ مدنى .

ان النص في الفقرة (ج) من المادة ٣١ من القانون رقم ٩ لسنة

١٩٧٧ - مقابلة للفقرة (ج) من المادة ٣٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ عى انه «... لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة لتحق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية... (ج) اذا استعمل المؤجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة والمتعارف عليها ويضر بمصلحة المؤجر أو استعمله في غير الاغراض المؤجر من اجلها وذلك بعد اعذاره باعادة الحالة الى ما كانت عليه .» يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان التشريع الاستثنائي بعد ان سلب المؤجر الحق الذي تخوله القواعد العامة في مطابقة المستأجر بإخلاء العين المؤجرة عند انتهاء مدة العقد مقررًا مبدأ متداد عقود الايجار امتدادًا تلقائيًا ، أجاز للمؤجر طلب الاخلاء اذا دخل المستأجر بالتزامه الخاص باستعمال العين المؤجرة المشار اليها في سلواد ٥٧٩ ، ٥٨٠ ، ٥٨٣ من القانون المدني ، ولئن كان المستفاد من هذا النص أن للمؤجر الحق في طلب اخلاء المستأجر بمجرد استعمال المكان المؤجر استعمالاً ينافي شروط العقد الا ان هذا النص جاء خلواً مما يقيد سلطة القاضي التقديرية في الفسخ ولم يفرض عليه الحكم بالاخلاء اذا توافر سبب من أسبابه التي حددت شروطها فيه ، واذا كان مفاد ما تقضى به المادة ٥٧٩ من القانون المدني انه متى تعين الاستعمال المحدد الذي جرت العين من أجله وجب على المستأجر ان يقتصر عليه وألا يعتمد الى تغييره إلا بعد حصوله على اذن من المؤجر على ان تستثنى الحالة التي لا يترتب فيها على هذا التغيير في نوع الاستعمال ضرر للمؤجر فتتفى عن ذلك حكمة التقيد ويصبح التغيير جائزاً ويكون تمسك المؤجر بنص مانع من التغيير في عقد الايجار رغم ثبوت انتفاء انضرر يجعله متعسفاً في استعمال حقه في طلب الفسخ تطبيقاً لحكم الفقرة الاولى من المادة الخامسة من القانون المدني ، فاذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر خلص في حدود سلطته التقديرية من أوراق الدعوى وأدلتها انتفاء انضرر ورتب على ذلك قضاءه برفض طلب الاخلاء لتغيير الاستعمال فانه يكون قد عمل القانون على وجهه الصحيح ويكون النعمى على غير أساس .

٤٦٥ - يسرى باثر فوري مباشر التعديل المستحدث بالمادة ١٨ ق ١٣٦/١٩٨١ بجعل سبب الاخلاء مقصورا على حالة الاستعمال الضار بسلامة المبنى. بعد ان كان مناط الاخلاء هو الاضرار بالمؤجر وفقا للمادة ٣١/د ق ١٩٧٧/٤٩ اذ يعتبر تعديلا متصلا بقاعدة موضوعية آمرة - يسرى من تاريخ نفاذ القانون ١٣٦/١٩٨١ التعديل المتعلق باشتراطات الحصول على حكم نهائى لاثبات واقعة الاضرار بسلامة المبنى اذ لا يمس قاعدة آمرة بل يضع شروطا لعمالها .

ان النسخ في المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين الذى رفعت الدعوى في ظله - قد نصت على أنه « في غير الاماكن المؤجرة مفروشه » لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية (ج) اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط ايجار العقولة أو تضر بمصلحة المؤجر . ثم صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - والمعمول به اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ = الذى جعل المناط في قبول طلب الإخلاء - في هذه الحالة - وفقا للمادة ٣١/ج منه ان تكون المخالفة ضارة بمصلحة المؤجر ، واذ صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وتبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، والمعمول به اعتبارا من ١٩٨١/٧/٣١ ، ونص في المادة ١٨ منه على انه « لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية (د) اذا ثبت بحكم قضائى نهائى ان المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للاداب العامة . » بما مفاده ان المشرع قصر سبب الاخلاء الذى كان منصوبا عليه في الفقرة ج من المادة ٣١ سالفه الذكر على الاستعمال الضار بسلامة المبنى واشترط ذلك يكون ذلك ثابتا بحكم قضائى نهائى وكان من الاصول الدستورية المقررة - وعلى ما جرى به قضاء هذه

نجمة - ان احكام القوانين لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها وأنه لا يترتب عليها أثر غيما وقع قبلها ، مما مؤداه عدم جواز انسحاب أثر القانون الجديد على ما يكون قد وقع قبل العمل به من تصرفات أو تحقق من أوضاع اذ يحكم هذه وتلك القانون الذي كان معمولاً به وقت وقوعها اعمالاً لبدأ عدم رجعية القوانين : وذلك مادامت أحكامه لا تتعلق بالنظام العام غير أن ذلك لا ينقص من سريان أحكام القانون الجديد على ما يقع منذ العمل به من تصرفات أو يتحقق من أوضاع ولو كانت مستندة إلى علاقات سابقة عليه اعمالاً لبدأ الأثر المباشر للقانون ، أما اذا استحدث القانون الجديد أحكاماً متعلقة بالنظام العام فإنها تسري بأثر فوري على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت باسنة قبله ، لما كان ذلك وكان من المقرر في قوانين إيجار المساكن ان الأحكام الخاصة بتحديد الاجرة والامتداد القانوني وتعيين أسباب الاخلاء هي قواعد أميرة - متعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسري بأثر فوري على جميع المراكز والوقائع القائمة والتي لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ، ومؤدى ذلك انه اذا صدر قانون لاحق تضمن تعديلاً في تشريعات إيجار المساكن كان من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الامرة سواء بالانقضاء أو بالتغيير اضافة أو حذفاً ، فان هذا التعديل يأخذ حكم القاعدة الامرة من حيث سريانه بأثر فوري على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه ، أما اذا كان التعديل منصبا على بعض شروط اعمال القاعدة الامرة - دون مساس بذاتيتها أو حكمها - كما لو استوجب لتطبيقها توافر شروط خاصة أو اتخاذ اجراءات معينة سواء من اجراءات التقاضي أو وسائل الاثبات لم تكن مطلوبة ولا مقررة من قبل فإن هذه الاجراءات والوسائل وتلك الشروط لا تسرى في هذه الحالة إلا من تاريخ نفاذها باعتبار ان القانون الذي رفعت الدعوى في ظله هو الذي يحكم شروط قبولها وإجراءاتها وقواعد اثباتها . وقد نصت المادة ٢ من قانون المرافعات على ان « كل اجراء من اجراءات المرافعات تم صحيحاً في ظل قانون معمول به يبقى صحيحاً ما لم ينص على غير ذلك » كما نصت المادة ٩ من القانون

لادنى على أن « تسرى في شأن الأدلة التي تعد مقدما للصوبى المعمول بها في الوقت الذي أعد فيه الدليل أو في الوقت الذي كان ينبغي فيه اعداءه . . . » لما كان ذلك وكان المشرع قد استحدث بالتعديل الوارد بالمادة ١٨ آتفة الذكر أمرين أولهما انه عدل من سبب الاخلاء الذي كان مقررنا بنص المادة ٣١/ج من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن جعله قاصرا على حالة الاستعمال الضار بسلامة المبنى بعد أن كان الاضرار بالمؤجر - وهو أعم وأشمل - هو مناط الاخلاء في مجال تطبيق الحالة والامر الثانى انه حدد وسيلة الاثبات القانونية الواقعية الاستعمال الضار بسلامة المبنى أمام محكمة اخلاء - بصدر حكم نهائى بذلك ، لما كان ما تقدم وكان ما استحدثه القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى الامر الاول من تعديل فى سبب الاخلاء يتصل بقاعدة موضوعية. أمرة ومتعلقة بالنظام العام ومن ثم فانها تسرى بأثر فوري مباشر على المراكز القانونية القائمة والتي لم تستقر بحكم نهائى وقت العمل به ولو كانت قد نشأت فى ظل أى من القانونين السابقين ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أو ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أما ما استحدثه فى الامر الثانى والمتعلقة باشتراطات الحصول على حكم نهائى لاثبات واقعة الاستعمال الضار بسلامة المبنى فانه لا يمس ذاتية القاعدة الامرة ولا يغير من حكمها. بل يضع شرطا لعمالها اذ استلزم للحكم بالاخلاء ثبوت الاستعمال الضار بحكم قضائى نهائى وهو ما لم يكن مقررنا فى القانونين السابقين ، ومن ثم فانه لا يسرى الا من تاريخ نفاذ القانون الاخير رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والعمل به . لما كان ذلك ، وكانت الدعوى المطروحة قد رفعت فى ١٠/٨/١٩٧٧ فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بطلب الاخلاء استنادا الى ان المطعون ضده أساء استعمال العين المؤجرة بأن وضع بها آلات ميكانيكية تحدث أصواتا عالية وهزات شديدة ضارة بالمبنى وذلك قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى ٣١/٧/١٩٨١ ، ومن ثم فان ما تضمنته المادة ١٨/د من اشتراط وسيلة اثبات مستحدثة وهو صدور حكم قضائى نهائى لاثبات استعمال الضار بسلامة المبنى لا تسرى على وائمة النزاع ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بعدم قبول طلب الاخلاء لهذا

اسبب لخلو الأوراق مما يدل على سبق صدور حكم نهائي بثبوت الاضرار بالمبنى ، واذ حجه هذا الخطأ عن بحث طلب الطاعن في هذا الخصوص فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثاني من أسباب الطعن .

، نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٥ — الطعن رقم ١٧٨٩ لسنة ٥٢ ق ١

٤٦٦ — تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة في ذمته هو شرط أساسي لقبول طلب المؤجر اخلاء العين المؤجرة بسبب التأخير في سدادها — م ١٨/ب ق ١٩٨١/١٣٦ يستوى في ذلك ان يتقدم المؤجر بهذا الطلب في دعوى اصلية يرفقها ضد المستأجر او يتقدم به في صورة طلب عارض من المدعى عليه طالما ان التكليف سابق على طلب الاخلاء بخمسة عشر يوما

ان النص في المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه « لا يجوز للمؤجر ان يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الاسباب الآتية : (ب) اذا لم يقيم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظلوف أو باعلان على يد محضر ، يدل على أن تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة في ذمته هو شرط أساسي لقبول طلب المؤجر اخلاء العين المؤجرة بسبب التأخير في سدادها يستوى في ذلك ان يتقدم المؤجر بهذا الطلب في دعوى اصلية يرفقها ضد المستأجر او يتقدم به في صورة طلب عارض من المدعى عليه طالما ان التكليف سابق على طلب الاخلاء بخمسة عشر يوما ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق ان المطعون ضدها قد قامت بتكليف الطاعن بالوفاء بالاجرة المستحقة عليه منذ ١٩٧٩/٣/١ — وذلك بمقتضى انذار على يد محضر معن اليه في ١٩٨٢/١٢/١ ثم تقدم وكيلها بجلسة ١٩٨٢/١٢/٢١ — بعد انقضاء أكثر من خمسة عشر يوما على حصول التكليف — بطلب عارض ابداء شفاة وفي مواجهة وكيل الطاعن أثناء نظر الدعوى الاصلية المقامة منه ، طالبا الحكم باخلائه من العين المؤجرة

انه لتأخره في سداد الاجرة المستحقة اعتباراً من ١٩٧٩/٣/١ ومن ثم فقد تحقق شرط قبول الدعوى الفرعية بالاخلاء ، دون حاجة لاشتراط ان يكون التكليف سابقاً على رفع الدعوى الاصلية المرفوعة من الطاعن كما يدعى ، واذ قضى الحكم المطعون فيه باخلائه من العين المؤجرة لعدم وفائه بالاجرة المستحقة عليه بعد تكليفه بالوفاء بها فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون . والنعمى في شقه الثانى غير مقبول ، ذلك انه ولئن كان بطلان التكليف بالوفاء أمراً مرتبطاً بالنظام العام إلا ان شرط قبول الاسباب المتعلقة بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ألا يخالطها أى عنصر واقعى لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ، وكان ما يثيره الطاعن في وجه النعمى من بطلان التكليف بالوفاء لمياً اشتمل عليه من مبالغ تزدحم عن الاجرة المستحقة وان كان سبباً قانونياً - يتعلق بمدى صحة تطبيق محكمة الموضوع للقانون الا انه يخالطه واقع لم يسبق عرضه عليها ، ومن ثم فلا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

١. نقض مدنى ١٩٨٧/١/١ - الطعن رقم ٨٧٨ لسنة ٥٤ ق ١

٤٦٧ - دعوى المؤجر باخلاء العين المؤجرة تكون غير مقبولة اذا ما خلت من تكليف المستأجر بالوفاء خلال خمسة عشر يوماً بالاجرة المستحقة او اذا كان التكليف باطلاً - سداد المستأجر الاجرة المتأخرة وملحقاتها بقيد اقامة الدعوى منسقط لحق المؤجر في طلب الاخلاء بما يوجب رفضها لا القضاء بعدم قبولها - متى لا يشترط اعادة تكليف المستأجر بأداء ما استجد من اجرة .

ان النص في المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الاحكام الخاصة بتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الاسباب الاتية ٢٠٠٢ (ب) اذا لم يقيم المستأجر بالوفاء بالاجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك

بكتاب موسى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو باعلان على يد محضر ، ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر قبل اقفال باب المرافعة في الدعوى باداء الاجرة وما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية يدل على ان دعوى المؤجر باخلاء العين المؤجرة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — تكون غير مقبولة اذا ما خلعت من تكليفه المستأجر بالوفاء في الميعاد المحدد قانونا ، أو ان يكون التكليف باطلا ، أما سداد المستأجر الاجرة المتأخرة وملحقاتها بعد اقامة الدعوى فهو مستقط لحق المؤجر في طلب الاخلاء بما يوجب رفضها لا انقضاء بعدم قبولها ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق ان المطعون ضدها كلفت الطاعن بسداد الاجرة المستحقة عليه بموجب محضر تسلمه في ١٩/٤/١٩٨٤ ، واذ مضت الخمسة عشر يوما المقررة قانونا للوفاء بتلك الاجرة دون سدادها ، فقد اقامت المطعون ضدها دعواها بالاخلاء بصحيفة مقدمة لقلم الكتاب في ٨/٥/١٩٨٤ ، ومن ثم فان الدعوى تكون مقبولة ، ولا يؤثر في قبولها سداد الطاعن للاجرة محل التكليف في ١٠/٥/١٩٨٤ بعد رفع الدعوى ولو كان ذلك قبل اعلانه بصحيفتها الحاصل في ١٥/٥/١٩٨٤ طالما ان الوفاء بها قد تم بعد انقضاء الميعاد المحدد قانونا ، ولما كان للمؤجر الحق في طلب اخلاء المكان المؤجر ايا كان مقدار الاجرة المستحقة في ذمة المستأجر اذ ليست الاجرة بذاتها هي محل المطالبة في هذه الحالة ، وكان المشرع اخذا بأسباب الفرق بالمستأجر الذي قعد عن سداد الاجرة بعد مضي خمسة عشر يوما من تكليفه بالوفاء بها ، اجاز له توقي الحكم بالاخلاء ان هو تدارك الامر وسدد الاجرة المستحقة عليه قبل اقفال باب المرافعة في الدعوى بالاضافة الى ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية ، ومن ثم فانه لا يشترط إعادة تكليف المستأجر باداء ما استجد في ذمته من اجرة لتحقيق العلة من التكليف من باب أولى ببلوغ الأمر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسية على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الاخلاء لقيام سببه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالاوراق ان جملة الاجرة المستحقة على الطاعن منذ ١٩/١٢/١٩٨٣ حتى قفل باب المرافعة

أمام محكمة الاستئناف في ١٢/١٢/١٩٨٥ هي مبلغ ٩٢٠ جنيه وقد بلغت جملة ما سدده منها للمطعون ضدها بمقتضى انذارات العرض وفي جلسات المرافعة ٤٥٥ جنيه ومن ثم فانه لا يكون قدر أوفى بكامل الاجرة المستحقة عليه حتى ذلك التاريخ ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالاخلاء تأسيسا على عدم سداد الطاعن لكامل الاجرة المستحقة وما تكبدته المطعون ضدها من مصاريف رسمية ، فانه لا يكون قد خالف القانون ، ويكون النعى عليه في هذا الخصوص على غير أساس مما مفاده الطاعن في انه قام بسداد مبلغ ٣٦٠ جنيه — للمطعون ضدها بموجب انذار عرض أعلن لها في ٢٢/١/١٩٨٦ في ذات اليوم الذي صدر فيه إنحكم المطعون فيه فان هذا الوفاء وقد جاء لاحقا لكفك باب المرافعة في الاستئناف ، ودون عرضه على محكمة الموضوع فانه فضلا عن انه لا يصلح سندا لتوقي الحكم بالاخلاء ، فانه لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض بدنى ١٩٨٧/٢/٥ — الطعن رقم ٨٩٨ لسنة ٥٦ ق)

٤٦٨ - استخلاص حصول التنازل الضمنى عن الحق في اخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الايجار او نفيه هو مما تستقل به محكمة الموضوع متى أقامت قضاها على أسباب سائغة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان استخلاص حصول التنازل الضمنى عن الحق في اخلاء العين المؤجرة للتنازل عن الايجار او نفيه هو مما تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى أقامت قضاها على أسباب سائغة لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد نفى حصول هذا التنازل الضمنى على ما أورده في مدوناته من ان « ولا ترى المحكمة محلا لما اثاره المستأنف من دفاع وهو تراخي المستأنف ضده الأول (المطعون ضده الأول) في اقامة الدعوى من وقت البيع يعد موافقة منه على هذا التنازل اذ ان الثابت للمحكمة ان صحيفة الدعوى قدمت الى قلم كتاب المحكمة في ٩/١/٧٥ والفترة من علم

المستأنف ضد الأول بالبيع وحتى هذا التاريخ فإنها رغم قصرها قد خلعت تماما من أي تصرف يستفاد منه مرافقه انالك على هذا التنازل عن الايجار خصوصا وان هذه الموافقة لا يمكن افتراضها ، وكل هذا الذي خلاص اليه الحكم سائلة وكافيا لحمل قضائه في هذا الخصوص فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أسس .

(نقض مدني ١٩٨٧/٤/٢٢ - الطعن رقم ١٤٥٤ لسنة ٥٠ ق)

٤٦١ - بتهمة الدفاع الذي ملزم المحكمة بمواجهته وبتداد الرأي فيه - المقصود بتكرار التأخير في سداد الاجرة فيما يعنيه نص المادة ١/٣١ ق ١٩٧٧/٤٩ والمقابلة للمادة ١٨/ب ق ١٩٨١/١٣٦ ولذي يعطى الحق في طلب الاخلاء .

ان الدفاع الذي تترجم محكمة الموضوع بمواجهته وابداء الزاى فيه هو الدفاع الجوهرى الذي يترتب على الأخذ به تغيير وجه الراى فى الدعوى ، وهو ما يكون قوامه واطمعة تمام الدليل عليها وفقا للضوابط التى قررتها لذلك القوانين المنظمة لاثبات او واقعة طلب الخصم الى المحكمة تمكينه من اثباتها وفقا لهذه الضوابط ، واذا كان الطاعن وان تمسك بصحيفة استئنافه بأن قبض المطعون ضده الاجرة المستحقة حتى شهر ابريل سنة ٨٠ دون تحفظ يند منه تنزلا عن دعواه او انشاء لعلاقة ايجارية جديدة ، إلا انه لا كان البين من مطامعة الصورة الرسمية لحضر جلسة ١٩٧٩/١٠/٢٢ - أمام محكمة الدرجة الاولى أن وكيل المطعون ضده قرر عند تسلمه المبالغ المعروضة بين مسند دعواه ، هو تكرار التأخير فى سداد الاجرة بما يعنى تحفظه عند قبول العرض بعدم المناس بشراى دعواه ، ومن ثم فانه لا يعيب الحكم انتفاته عن هذا الدفاع الذى لم يصادف محلا من واقع أوراق الدعوى ، والنعى فى وجهه الثانى غير مقبول . ذلك ان المقصود بتكرار التأخير فى سداد الاجرة فيما يعنيه نص المادة ١/٣١ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ . يطبق على واقعة الدعوى ، والندبة للمادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ . وعلى ما

جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يكون المستأجر قد تعود على عدم الوفاء بالاجرة في مواعيتها المرة تلو الاخرى ، ثم سدادها قبل اقفال باب المرافعة في الدعوى التي يضطر المؤجر الى رفعها نتيجة هذا المنسلك ، لما كان ذلك ، وكان البين من الصورة الرسمية للحكم الصادر في الدعوى ١٤٢٠ سنة ٧٩ كلى الصورة انها اقيمت بطلب اخلاء العين محل النزاع لامتناع الطاعن لامتناع الطاعن عن سداد الاجرة عن مدق سابقة إلا انه توقى الحكم عليه بالاخلاء بسداد المتأخر عليه من الاجرة قبل قفل باب المرافعة في الدعوى ، وعلى هذا الاساس - وطبقا لنص المادة ١/٣١ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ قضت المحكمة برفض الدعوى ، فان هذا المنسلك من الطاعن ، مع معاودة امتناعه عن الوفاء بالاجرة عن المدة المقامة بسببها الدعوى الحالية يوفر في حقه التكرار الذي عناه النص المشار اليه إلا اذا قدم لمحكمة الموضوع مبررات مقبولة لهذا التأخير أو الامتناع ، وكان تقدير المبرر اذك وقبوله هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ، وكان البين من الحكم المطعون فيه انه لم ير في الوقائع التي ساقها الطاعن كسند لتعوده عن الوفاء بالاجرة المستحقة بالطريق الذي رتبته القانون مبررا مقبولا لذلك فانه لا يعيبه عدم الاستجابة لطالب الطاعن احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات هذه الوقائع باعتبارها غير منتجة ومادامت المحكمة قد وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها .

(نقض مدنى ١٦٨٧/٥/٧ - الطعن رقم ١٤٢٠ لسنة ٥٧ ق)

٤٧٠ - استثنت قوانين اجاز الاماكن الارض القضاء بن تطبيق احكامها - الضابط في تعيين القانون الواجب التطبيق مرده في الاصل الى وصف العين المزمرة في عقد الايجار ، فان ورد العقد على أرض قضاء فان الدعوى بالاخلاء تخضع للقواعد العامة في القانون المدنى بصرف النظر عما اذا كان يوجد بينك الأرض ميان وقت ابرام العقد - شرط ذلك .

ان التشريعات الاستثنائية الخاصة بايجار الاماكن - بدءا بالقانون رقم ١٣١ سنة ٤٧ وانتهاءا بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد درجت على

النص في المادة الاولى منها على استثناء الارض الفضاء صراحة من تطبيق أحكامها ، والضابط في تعيين القانون الواجب التطبيق في طلب الاخلاء - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - مرده في الاصل الى وصف العين المؤجرة في عقد الايجار - فان ورد العقد على أرض قضاء فان الدعوى بالاخلاء تخضع للقواعد العامة في القانون المدني بصرف النظر عما اذا كان يوجد بتلك الارض مبان وقت إبرام العقد شريطة ان يكون ما ورد بعقد الايجار في هذا الشأن حقيقيا انصرفت اليه ارادة العاقدين ولا عبرة في هذا الخصوص بالغرض من الاجارة ولحكمة الموضوع السلطة في تعرف حقيقة محل العقد المتنازع عليه واستظهار مدلوله مما تضمنته عباراته على ضوء الظروف التي احاطت بتجديره وما يكون قد سبقه أو عاشره في اتفاقات عين موضوع التعاقد ذاته . ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى كانت عبارات العقد تحتل المعنى الذي حصلت وبينت الاعتبارات المعقولة المؤدية الى ما ذهبت اليه لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد في مدوناته - بشأن اعتباره العين المؤجرة أرضا قضاء انه « لما كان يظهر من الاطلاع على عقد الايجار المؤرخ في ١٣/١/٧٢ سند المستأنفين (الطاعن بصفته) في دعواه ما انه ورد به بند تفضيل موقع عليه من المستأنفين بانه تبم تحرير هذا العقد تنفيذا لموافقة الاستاذ المستشار الحارثي العام المؤرخة ٧٢/١/٤ على تغيير عقدي لايجار الصادرين للشيد فخرى بشارة المؤرخين ١/٤/٦٤ الى شركة الاعمال المعدنية والهندسية وينذات الشروط الواردة بالعقد السابق الصادر في ١/٤/٦٤ ويظهر بكل وضوح انه لا يستقيم تغير بنود عقد الايجار المؤرخ في ١٣/١/٧٢ إلا بعد الرجوع الى العقدين الاصليين المؤرخين في ١/٤/٦٤ أي أن الطرفين حرصا على ذلك بأن ما ورد بالعقد المؤرخ في ١٣/١/٧٢ لا يغير من العقدين الاصليين في شروطهما باعتبار ان العين المؤجرة أرض قضاء فهو اذن عقد مكمل لهما ولا يعتبر تعاقدًا جديدًا كما ذهب الى ذلك المستأنفان بدليل أن الاجرة المحددة في العقدين المؤرخين في ١/٤/٦٤ هي ذات الاجرة المحددة في عقد ١٣/١/٧٢ وهي ٢٧ جنيه و ٤٦٧ مليم برغم مرور

فترة تقارب الثمانى سنوات بين التصرفين كما تقدم المستأنف عليهما مـ يدل على ان تغيير العقد سببه طلب المستأجر الاصلى فخرى بشارة باعتباره شريكا فى شركة الاعمال المعدنية والهندسية وان الحراسة لم تقم بأية منشآت على الأرض الفضاء منذ فرض الحراسة وحتى تاريخ رفعها عن السيدتين المستأنف عليهما وان الأرض المؤجرة للشركة المذكورة هى ذات الأرض الفضاء لأرقام ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ الكسائن بحوض العشرة رقم ٥ بالزاوية الحمراء والتي تحمل حاليا رقم ١٧ شارع معمل الصابون والتي كانت مؤجرة بموجب عقد مؤرخ ١/٤/٦٤ من السيدتين المذكورتين الى فخرى بشارة لاستعمالها جراج (راجع فى ذلك خطاب جهاز التصفية المؤرخ فى ٢٦/١١/١٩٨٠) كما ثبت ان وقت ابرام العقد لم تكن المباني الموجودة بالأرض الفضاء موضوع النزاع إلا مبان ثانوية لا تغير من طبيعة العين المؤجرة باعتبارها أرض فضاء وكانت هذه الأسباب التى ساقها الحكم — فى شأن استظهار حقيقة العين المؤجرة — سائغة ولها أصل ثابت بالأوراق ومستمدة من تفسير ظاهر عبارات العقد على ضوء الظروف التى احاطت بتحريره ومؤدية الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم ومن ثم فان النعى عليه فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما يستقل بتقديره قاضى الموضوع مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/٢٥ — الطعن رقم ١٠٧٦ لسنة ٥١ ق ١)

٢٧١ — الاحكام الخاصة بتحديد الاجرة والامتداد القانونى وتعيين أسباب الاخلاء هى قواعد آمره تسرى باثر فورى — استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الامر يسرى باثر فورى مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه — حق المؤجر فى طلب الاخلاء لا يقوم فى صحيح القانون لمجرد التغير المحظور بل يشترط الى جانب ذلك ان يرتب هذا التغير ضرر للمؤجر .

المقرر فى قوانين ايجار الاماكن ان الاحكام الخاصة بتحديد الاجرة والامتداد القانونى وتعيين أسباب الاخلاء هى قواعد آمره متعلقة

بالنظام العام . ومن ثم فإنها تسرى بأثر فوري على جميع المراكز والوقائع القائمة التي لم تستقر نهائيا وقت نفاذها ، ولو كانت ناشئة قبل تاريخ العمل بها ومؤدى ذلك أنه إذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلا في تشريعات إيجار الأماكن كان من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الأمرة سواء بالإنهاء أو بالتغيير - إضافة أو حذف - فإن هذا التعديل يأخذ بدوره بحكم القاعدة الأمر من حيث سريانه بأثر فوري مباشر على المراكز والوقائع وقت نفاذه . .

نسا كان ذلك ، وكان المشرع قد أجاز للمؤجر - وفقا لنص المادة ٢٣ ج من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ أن يطلب إخلاء المكان المؤجر إذا استعمله باستعماله بطريقة تخالف شروط الإيجار المعقولة أو قصر بمصلحة المؤجر . ثم عاد القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - والمعمول به اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ وأجاز في المادة ٣١/ج منه إخلاء المكان المؤجر « إذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو باستعماله بطريقة تخالف شروط الإيجار المعقولة والمتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر أو استعمله في غير الأغراض المؤجر من أجلها وذلك بعد إنذاره بإعادة الحالة التي ما كانت عليه ، وكان المقرر أن حق المؤجر في طلب الإخلاء - سواء وفقا لنص المادة ٢٣ ج من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ والمادة ٣١/ج من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ لا يقوم في صحيح القانون ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مجرد التغيير المحظور ، بل يشترط الى جانب ذلك ان يرتب هذا التغيير ضرر المؤجر ، ويعتبر استخلاص هذا الضرر من مسائل الواقع التي يستقبل بها قاضي الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله . ولقاضي الموضوع كذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تقدير عمل أهل الخبرة والموازنة بين آرائهم فيما يختلفون فيه ، وهو في ذلك غير ملزم بإجابة الخصوم الى طلب تعيين خبير مرجح أو ثلاثة خبراء آخرين متى كان قد وجد في تقرير الخبير المنتدب ما يكفي لاقتناعه بالرأي الذي انتهى اليه ، اذ ان ما نصت عليه المادة ٢٥٤ من قانون الاثبات في هذا الشأن انما هو رخصة منحها المشرع للمحكمة لا يعاب

عليها عدم استعمالها ، واذا كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باخلاء العين محل النزاع على سند من نص المادة ٣١/ج من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - الذي اقيمت الدعوى في ظله ، واستخلص وقوع ضرر بمصلحة المؤجرين نتيجة تغيير الطاعن وجه استعمال العين محل النزاع مما جاء بتقرير مكتب الخبراء المقدم في دعوى اثبات الحالة رقم ١٧١١ سنة ١٩٧٨ مستعجل القاهرة من ان الطاعن قام بهدم بعض الحوائط واستحدث « ورشة بداخل العين لاصلاح سيارات ، كما وضع بداخلها سيارات بها مواد قابلة للاشتعال ملاصقة لصيدلية مجاورة بها مواد ملتهبة ذات روائح طيارة وسريعة الالتهاب بجوار الحائط الفاصل مما قد يسبب وقوع الحرائق ، لما كان ذلك ، وكان ما استخلصه الحكم سائغا ومقبولا وله أصله الثابت بالاوراق وفي حدود ما لقاضي الموضوع من سلطة بتقدير الدليل وفهم الواقع في الدعوى . وكان الحكم قد اشار في مدوناته الى ما ثبت بماف دعوى اثبات الحالة ان الخبر قد قام بإخطار الطاعن في ١٩٧٨/٢/٥ بخطاب مسجل مرفق فيه اثناعشر البريد بإيداع تقريره ، ومن ثم فان النقص يرد منه يكون على غير أساس .

انقضى مبني - ١٩٨٧/٦/٢٥ - ب: الطعن رقم ١١٢٧ لسنة ٥٠ ق: ٤

٤٧٢ - متى كانت الدعوى مقامة بطلب اخلاء المستأجر لقموده عن الإبقاء بالإجرة المستحقة عليه بعد تكليفه بالوفاء بها ، فان الدعوى على هذه الصورة لا تتضمن المطالبة بقدر معين من الاجرة الوارد بالتكليف ومن ثم فان استحقاق اجرة متجددة في ذمة المستأجر بعد ذلك لا يجب على المؤجر اعادة تكليفه بالوفاء بها - سند ذلك -

المقرر في قضاء هذه المحكمة انه متى كانت الدعوى مقامة بطلب اخلاء المستأجر لقموده عن الوفاء بالإجرة المستحقة عليه بعد تكليفه بالوفاء بها على سند من نص الفقرة ١ من المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن ايجار الاماكن - المنطبق على واقعة الدعوى - فان الدعوى على هذه الصورة لا تتضمن المطالبة بقدر معين من الاجرة الوارد

بالتكليف ، ومن ثم فإن استحقاق أجره متجددة في خدمة المستأجر بعد ذلك لا يوجب على المؤجر إعادة تكليفه بالوفاء بها. لتحقق للبلدة من التكليف من باب أولى ببلوغ الأمر مبلغ الخصومة القضائية المؤسسة على ذلك التأخير وتمسك المؤجر بطلب الإخلاء لقيام سببه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر تكليف الطاعن بالوفاء بالأجرة المستحقة حتي شهر مارس سنة ١٩٧٨ هو تكليف صحيح رغم ما استجد عليه من أجره بعد ذلك ، فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، ويكون النعمى في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٧/٦/٢٥ - الطعن رقم ١٦٦٥ لسنة ٥٠ ق)

١٧٢ - مناط الحكم بالإخلاء في حالة ادعاء المؤجر بتوافر التكرار « في جانب المستأجر » بامتناعه أو تأخره في الوفاء بالأجرة بثبوت الامتناع أو التأخير في السداد إلى ما بعد انقضاء الميعاد المحدد قانوناً ، إذا ثبت وفاء المستأجر بالأجرة من قبل رفع دعوى الإخلاء وقبل انقضاء خمسة عشر يوماً من تكليفه بالوفاء بها فقد انتفى التأخير كشرط لتوافر التكرار المتعنى به .

ان النص في المادة ١٨/٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن إيجار الأماكن - لقابلة لنص المادة ٣٣/١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٣١/١ من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٨ على وجه الاختلاف العين المؤجرة إذا لم يقيم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موثق عليه مستحوي بعلم الوصول دون مظاهرات أو إعلان على يد محضر ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل انقضاء باب المرافعة في الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية . . . فإذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره في الوفاء بالأجرة المستحقة دون مبررات تقررها المحكمة حكم عليه بالإخلاء أو الطرد بحسب الأحوال . » . يعدل على أن مناط الحكم بالإخلاء في حالة ادعاء المؤجر بتوافر التكرار - في جانب المستأجر - بامتناعه أو تأخره في الوفاء بالأجرة ، بثبوت الامتناع أو التأخير في

السداد الى ما بعد انقضاء الميعاد المحدد قانونا بحيث يكون قد اساء استعمال حقه بتقاضي حكم الاخلاء بالوفاء بالاجرة قبل قفل باب المرافعة ، فاذا ما ثبت وفاء المستأجر بالاجرة من قبل رفع دعوى الاخلاء وقبل انقضاء خمسة عشر يوما من تكليفه بالوفاء بها فقد انتفى التأخير كشرط لتوافر التكرار المدعى به ، ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن سبق صدور حكم من القضاء المستعجل بطرد المستأجر لعدم الوفاء بالاجرة قبل نفاذ القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ - لا تقوم به حالة التكرار في التأخير في الوفاء بالاجرة لعدم سريان أحكامه على المراكز التي نشأت وانتهت قبل العمل به ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه باخلاء الطاعن من عين النزاع على سند ثبوت تكرار التأخير في الوفاء بالاجرة المستحقة عليه وذلك في الدعاوى أرقام ٧٦٤٣ سنة ٧٧ كلى الجيزة ، ١٣٤٤ سنة ٧٤ ، ٦٧٣٥ سنة ٧٣ مستمجل القاهرة وفقا لاحكام القانون رقم ١٣٦ سنة ٨١ وحجب نفسه بذلك عن بحث دفاع الطاعن من أنه لم يتأخر في سداد الاجرة محل النزاع عن الفترة من ١/٦/٧٩ حتى ٣٠/١١/٨٣ وأنه قام بأدائها قبل رفع الدعوى بمقتضى الايصالات المقدمة منه الصادرة من الادارة العامة للإيزدات واذ لم يستظهر الحكم ثبوت واقعة التأخير في الدعوى المطروحة رغم أنها هي وحدها التي يتوافر بها حالة التكرار بعد سبق صدور الحكم الموضوعي في الدعوى رقم ٧٦٤٣ سنة ٧٧ مدنى كلى الجيزة ، الأمر الذى يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى ومن ثم فانه يكون معيبا بمخالفة القانون بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٦٨٧/٦/٢٥ - الطعن رقم ٢٦١١ لسنة ٥٦ ق)

ثالث عشر - متعلق قواعد الايجار بالنظام العام

٤٧٤ - لا يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على اجرة تجاوز الحد

الاقصى الاجرة القانونية - ق ١٢١/١٩٤٧ - مفاد اعتبار ان تحديد الاجرة القانونية امرا متعلق بالنظام العام .

المستفاد من نصوص القانون ١٢١ - لسنة ١٩٤٧ - المنطبق على واقعة الدعوى - أنه لا يجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على اجرة تجاوز الحد الاقصى للاجرة المقررة به ، باعتبار ان تحديد الاجرة القانونية للاماكن الخاضعة لاحكامه ، امر متعلق بالنظام العام بما مفاده ان الاتفاق الذى يتم بين المؤجر والمستأجر اثناء سريان عقد الايجار على زيادة الاجرة السابق الاتفاق عليها ، يكون صحيحا وملزما للطرفيه ، طالما ان الاجرة الاخيرة بعد الزيادة لا تجاوز الحد الاقصى للاجرة القانونية ، باعتبار ان الاتفاق اللاحق بين الطرفين يتضمن تفاسخا عن العقد السابق في هذا الخصوص بما لا يحق معه للمستأجر أن يعود الى طلب اعمال الاجرة الواردة بالعقد الاول ، وثرانيا على ما تقدم ، فان على المستأجر الذى يطالب بتخفيض الاجرة في هذه الحالة أن يثبت أن الاجرة المتعاقد عليها أخيرا تزيد عن الاجرة القانونية للعين ، لما كان ذلك ، وكان الواقع في الدعوى أن الطاعن اقامها بطلب تخفيض اجرة عين النزاع المثبة بعقد الايجار المؤرخ ١٩٧٥/٢/١ والمبرم بينه وبين المطعون ضده الى مبلغ ١٦٠ جنيه للعقد المحرر بينه وبين المالك السابق لعين النزاع بتاريخ ١٩٦٢/٣/١١ . وكانت محكمة الاستئناف قد نذبت خيرا في الدعوى لتحديد الاجرة لقانونية ، للعين توصلا الى معرفة ما اذا كانت الاجرة المتفق عليها أخيرا بين الطاعن والمطعون ضده تجاوز الاجرة القانونية للعين أم لا وكان تقرير الخبير المنتدب - على ما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه - قد انتهى الى أن الطاعن قد عجز عن اثبات هذه الاجرة ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفضه دعوى الطاعن معملا الاجرة المتعاقد عليها بين الطرفين باعتبارها شريعة العقد يكون قد أصاب صحيح القانون أما ما يثيره الطاعن من أن المطعون ضده -

لسم ينفذ الترامه. بأن يقوم خلال ستة أشهر بإجراء تعديلات في العين
توازي غرق الاجرة بين العقدین فهو دفاع جديد ، متعلق بواقع ، وقد خلت
أوراق الطعن مما يفيد سبق تمسك الطاعن به أمام محكمة الموضوع ،
ومن ثم فلا يقبل التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض ويكون
النص على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٥/١٢/٤ - الطعن رقم ١٨ لسنة ٥٠ ق)

٢٧٥ - تعتبر الأحكام الخاصة بتحديد الاجرة وبالامتداد القانوني
وبتعيين اسباب الاخلاء قواعد أمره متعلقة بالنظام العام - يؤدي ذلك -
التعديل المنصب على بعض شروط أعمال القاعدة الاجرة دون مساس
بذاتيتها أو حكمها لا يسري إلا من تاريخ نفاذه وعلى الوقائع والمراكز التي
تنشأ في ظله من إجراءات المرافعات تم صحيحاً في ظل قانون
معمول به يبقى صحيحاً ما لم ينص على غير ذلك .

المقرر في قوانين ايجار الاماكن أن أحكامها الخاصة بتحديد الاجرة
وبالامتداد - القانوني وبتعيين أسباب الاخلاء هي قواعد أمره متعلقة
بالنظام العام ، ومن ثم تسري بأثر فوري على جميع المراكز والوقائع
القائمة والتي لم تستقر نهائياً وقت نفاذها ولو كانت ناشئة قبل العمل
بها ومؤدى ذلك أنه اذا صدر قانون لاحق يتضمن تعديلاً في تشريعات
ايجار الاماكن من شأنه استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد
الموضوعية لأمره بسواء بالالغاء أو التفسير إضافة أو حذفاً فإن هذا
التعديل يأخذ بدوره حكم القاعدة الأمره من حيث سريانه بأثر فوري
مباشر على المراكز والوقائع القائمة وقت نفاذه ، أما اذا كان التعديل
منصباً على بعض شروط أعمال القاعدة الأمره دون مساس بذاتيتها أو
حكمها كما لو استوجبت لتطبيقها توافر شروط خاصة أو اتخاذ إجراءات
معينة سواء من حيث إجراءات التقاضي أو الاثبات لم تكن مطلوبة ولا
مقررة من قبل فإن التعديل لا يسري في هذه الحالة إلا من تاريخ نفاذه
وعلى الوقائع والمراكز التي تنشأ في ظله دون ان يكون له أثر على الوقائع

التي نشأت في ظل القانون السابق باعتبار أن القاتنون الذي رفعت الدعوى في ظله هو الذي يحكم شروط قبولها وإجراءاتها وقواعد اثباتها ، وقد نصت المادة ٢ من قانون المرافعات على أن « كل إجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحا في ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » ، ولما كان ما استحدثته المادة ٣١/ج من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من وجوب اعداء المستأجر بإعادة الحال الى ما كانت عليه قبل رفع الدعوى باخلائه للتغيير في استعمال العين المؤجرة ، لا يعدو أن يكون شرطا لقبول الدعوى ولا يمس ذاتية القاعدة الآمرة الواردة في المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ولا يغير من حكمها بل يضع شرطا لإعمالها ومن ثم فإن حكمها لا يسرى إلا من تاريخ نفاذها على الوقائع والمراكز التي تنشأ في ظلها ، ولما كانت الدعوى قد أقيمت في ظل العمل بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم فإنها لا تخضع لشرط الاعذار الوارد في المادة ٣١/ج من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ولا يقال من ذلك أن يكون المطعون ضدهم عداً الأول قد تدخلوا فيها منضمين الى هذا الأخير في طلباته وأن يكون هذا التدخل قد تم في تاريخ لاحق لسريان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إذ أن ذلك لا يكون إلا في دعوى قائمة بعد بدئها أي أنه لا يؤثر على إجراءات الدعوى وكونها قد رفعت في تاريخ سابق في ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، وإذا عمل الحكم المطعون فيه في هذه الخصومة حكم القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والتفت عن انزال حكم القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإنه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ في تطبيقه .

(نقض مننى ١٩٨٦/٦/٤ - الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٤١ ق)

٤٦٧ - أسباب الاخلاء في قوانين ايجار الاماكن هي قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام ومن ثم تسرى بأثر فوري - الاضرار بسلامة المبنى المترتب على استعمال المستأجر للمكان المؤجر أو السماح باستعماله هو مناط حق المؤجر في طلب الاخلاء - م ١٨/د ق ١٢٦/١٩٨١ .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن أسباب الاخلاء في قوانين ايجار الاماكن هي قواعد آمرة متعلقة بالنظام العام ومن ثم فإنها تسرى بأثر

فوري على جميع المراكز والوقائع القائمة والتي لم تسفر نهائيا وقت
مصادمها ولو كانته نكسة قبل تسيخ العمل بها ، ومؤدى ذلك انه اذا صدر
خافون لاحق يتضمن تعديلا في تشريعات ايجار الاطراف كان من شأنه
استحداث حكم جديد متعلق بذاتية تلك القواعد الموضوعية الآمرة سواء
بالإلغاء أو بالتغيير اضافة أو حذفاً ، فان هذا التعديل يأخذ بدوره حكم
القاعدة الآمرة من حيث سريانه بأثر فوري مباشر على المراكز والوقائع
القائمة وقت نفاذه ، ولئن كان يجوز للمؤجر اخلاء المستأجر في ظل العمل
بأحكام القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ — الذي رفعت الدعوى في ظله —
اذا استعمل المكان المؤجر أو سيج باستعماله بطريقة تخالف شروط
الاجار المعقولة أو تضر بمصلحة المؤجر ، وذلك وفقا لحكم المادة ٢٣/ج
منه ، كما كان القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ — الذي حل محل القانون رقم
٥٢ سنة ١٩٦٩ يبيح للمؤجر هذا الحق أيضا اذا استعمل المستأجر المكان
المؤجر في غير الأغراض المؤجر من أجلها وذلك على ما كانت تقتضى به
المادة ٣١/ج منه ، إلا أن القانون القائم حاليا رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ عدل
من سبب الاخلاء المشار إليه في المادة ١٨/د منه بأن جعله قاصرا على
حالة الاضرار بسلامة المبنى بعد أن كان الاضرار بالمؤجر — وهو أعم
وأشمل — هو مناط الاخلاء في هذه الحالة . لا كان ذلك وكان الواقع
المعروض في الدعوى الماثلة يتعلق بطلب اخلاء المستأجر المطعون ضده
الأول ، لتغيير الغرض من استعمال العين المؤجرة بما يضر بمصلحة
المؤجر (الطاعنين) واذا — أدركنا القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ — الذي
يتعين تطبيق أحكامه بأثر فوري ومباشر على الواقعة المعروضة ، ومن
ثم فانه أيا ما كان وجه الرأي غيما ورد بسبب النعي فقد أصبح غير
منتج التحدى به اذ لو صح فانه لن يحقق للطاعنين سوى مصلحة نظرية
بحثة ، ومن ثم فهو غير مقبول .

رابع عشر - مسائل متنوعة

٤٧٧ - يسرى حكم المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على

الدعاوى التى تكون قد اقيمت قبل نفاذ القانون المذكور بمراحلها المختلفة وان كان القانون الجديد قد ادركها .

أن النص فى المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - على « أن تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى اقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على استمرار القانون السابق فى التطبيق بالنسبة للمنازعات التى رفعت بها دعاوى قبل نفاذ القانون الحالى ، لأن النص فى هذه المادة على سريان القواعد والاجراءات المعمول بها قبل نفاذ القانون الجديد على ما كان قد رفع من دعاوى قبل ذلك ، لا ينصرف الى الاحكام الموضوعية التى احتواها القانون المذكور وهو ما أفصحت عنه المناقشات البرلمانية فى هذا الشأن ، واذ جاءت صياغة المادة ٨٥ سالفة البيان عامة مطلقة تشمل الاجراءات وما يتعلق بالاختصاص والمواعيد وطرق الطعن فى الاحكام ، فانه لا يجوز قصر نطاقها على مرحلة نظر الدعوى امام محكمة اول درجة دون محكمة الاستئناف ، اذ فى ذلك تخصيص لعمومها وتقييد لاطلاقها بغير مخصص ، وترتينا على ما تقدم فان حكم تلك المادة يسرى على الدعاوى التى تكون قد اقيمت قبل نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بمراحلها المختلفة وان كان القانون الجديد قد ادركها ، ولما كان الثابت من أوراق الطعن أن الطاعن أقام دعواه رقم ٢١٠ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى مبنى سؤوف فى ظل العمل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى كان يجيز الطعن فى الاحكام طبقا للقواعد العامة وقبل نفاذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمعمول به اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ - وان أدرك هذا القانون الاخير هذه الدعوى قبل الفصل فيها وكذلك الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فيها ، فانه يتعين تطبيق القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وذلك اعمالا لحكم المادة ٨٥ سالفة البيان ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

نص مدنى ١٩٨٥/١١/٤ - الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٥٥ ق (

٢٧٨ - يتعين لقبول دعوى المؤجر اخلاء العين المؤجرة للهدم الكلي
و الجزئي ان يكون قد تقرر هدمها كليا او جزئيا وفقا للاجراءات التي رسدها
المشرع بالمواد ٥٥ حتى ٦١ من القانون ١٩٧٧/٤٩ والمائتين ٢٠ ، ٢١ من
اللائحة التنفيذية له بالقرار ١٩٧٨/٩٩ - تختص المحكمة الابتدائية الواقع
في دائرتها العقار بالفصل في المنازعات المتعلقة بهذا الشأن .

ان النص في المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي حلت
محل المادة ٣١ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الاماكن
وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب
اخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الاسباب
الآتية : أ - الهدم الكلي أو الجزئي للمنشآت الآيلة للسقوط والاخلاء
المؤقت لمقتضيات الترميم والصيانة وفقا للأحكام المنظمة لذلك بالقوانين
السارية ... » وأن مفاد نص المادة من ٥٥ حتى ٦١ من القانون رقم
٩٩ لسنة ١٩٧٧ المنطبق على واقعة الدعوى أن المشرع ناط بالجهة
الإدارية المختصة بمسألة وفحص المباني والمنشآت وتقدير ما يلزم
اتخاذها للحفاظ على الأرواح والأموال لهدمها الكلي أو الجزئي أو
ترميمها أو صيانتها لجعلها صالحة للغرض المخصصة من أجله اذا كان
الترميم أو الصيانة يحققان ذلك وتختص اللجان المنصوص عليها فيه
بدراسة التقارير المقدمة من الجهات الادارية المختصة سالف الذكر ،
واجراء المباينات على الطبيعة واصدار قرارات في شأنها وتعلن لذوى
الشأن من الملاك وشاغلي العقار وأصحاب الحقوق ، وإياح المشرع لكل
من ذوى الشأن أن يطعن في القرارات الصادرة من اللجان المذكورة في
ميعاد معين أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة ١٨ من القانون سالف
الذكر وفي المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار - وقد أوجبت
المادة ٣١ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور الصادرة بالقرار رقم ٩٩
لسنة ١٩٧٨ على الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم ان تقدم الى
اللجنة المشار اليها في المادة ٢٠ من تلك اللائحة تقريرا بنتيجة المعاينة
التي أجرتها على المنشآت الخاضعة لأحكام الفصل الثانى من الباب

الثانى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على النموذج المرفق بهذه اللائحة خلال سبعة أيام من تاريخ المعينه مالم تستوجب حالة المبنى تقديمه في مدة تقل عن ذلك . ويجب ان يتضمن التقرير بيان ووصف الاجزاء المعينة بالمبنى وما تقترحه الجهة المذكورة للمحافظة على الارواح او الاموال سواء بالهدم الكلى او الجزئى او التدعيم او الترميم او الصيانة اللازمة لجمعه صالحا للغرض المخصص من أجله مع تجديد المدة اللازمة لتنفيذ الاعمال المقترحة وبيان ما اذا كانت تستوجب اخلاء المبنى مؤقتا كليا أو جزئيا ، ونصت المادة ٣٣ من اللائحة المذكورة على أن تشكل اللجنة فور وصول التقرير المنصوص عليه في المادة السابقة إليها اجتماعا لفحصه وعليها أن تقوم على وجه السرعة بالمعينات والفحوص اللازمة للبت فيه وتصدر اللجنة قرارها بالموافقة على ما جاء بالتقرير أو برفضه أو بتعديله سببا ، وتعلن اللجنة قرارها الى ذوى الشأن « . مما مفاده أنه يتعين لقبول دعوى المؤجر اخلاء العين المؤجرة للهدم الكلى أو الجزئى أن يكون قد تقرر هدمها كليا أو جزئيا وفقا للاجراءات التى رسمها المشرع على النحو سالف البيان واذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بازالة الدور الرابع بالأرضى حتى نسطح الدور الثالث بالأرضى برغم أن المطعون ضده أقام دعواه مباشرة أمام القضاء يطلب الاخلاء للهدم دون سلوك الطريق الذى نص عليه المشرع في الفصل الثانى من الباب الثانى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للحصول على قرار بالهدم انجرئى من الجهة الادارية المختصة ولم تكن دعواه المائلة طعنا على القرار رقم ١٧ لسنة ١٩٧٨ حتى غوب القاهرة الصادر بتكيس المقار جميعه فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى للطعن .

(نقض مبنى ١٦/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٥٤ ق)

٤٧٩ - لا يسرى باثر رجعى حكم المادة ٢/٢٢ ق ١٩٨١/١٣٦ بشأن خيار المستأجر الذى اقام ببناء مملوكا له من أكثر من ثلاث وحدات لاحق لاستجاره بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه وبما لا يجاوز مثلى اجرة العين استجاره .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن من الاصول الدستورية المقررة أن النص التشريعى لا يسرى إلا على ما يلى نفاذه من وقائع ما لم يقض القانون خروجا على هذا الاصل - وفى الحدود التى يجيزها الدستور برجمية أثره - ولا يغير من هذا الاصل تعلق أحكام القانون بالنظام العام ، إذ لا يجاوز أثر ذلك أن تسرى أحكامه على ما يستجد من أوضاع ناتجة عن علاقات تعاقدية أبرمت قبل نفاذه ما دامت آثارها سارية فى ظله اذ تخضع هذه الآثار لأحكام النظام الجديد تغليا لاعتبارات النظام العام التى دعت إلى إصداره على حق المتعاقدين فى تحديد التزاماتها وحقوقهما التعاقدية الحالى منها والمستقبل على السواء . لا كان ذلك وكان القانون رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨١ الصادر فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والذى نشر بالجريدة الرسمية بتاريخ ٣٠ يوليو ١٩٨١ مبينا فى المادة ٢٩ منه أن العمل بأحكامه يكون من اليوم التالى لتاريخ نشره وقد نص فى الفقرة الثانية من مادته الثانية والعشرين على أن « وإذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الاجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه . » مما يدل على أن المشرع قصد إلى سريان الحكم المقرر فيه على حالات البناء التى تتم بعد نفاذ هذا القانون ، وهو ما أفصح عنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العمامة والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية فى تعقيبه على ذلك النص إذ جاء به « » ألزمت

دات المادة المستأجر انذى يقيم بمبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات سكنية بأن يكون بالحيار بين ان يترك الوحدة السكنية التى يستأجرها من المالك أو أن يوفر له أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية وحدة سكنية ملائمة بما لا يجاوز مثلى أجره الوحدة التى يستأجرها . « ، ويؤكد ذلك خلو القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من نص على سريان حكم المادة ٢٢ منه بأثر رجعى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن الطاعن وإن استأجر من المطعون ضده الشقة التى يسكنها وأقام عقاره قبل صدور القانون سالف الذكر والعمل به يخضع لحكم الفقرة الثانية من ذلك النص بما يوجب عليه أما التخلى للمطعون ضده عن العين المستأجرة أو توفير مكان ملائم له أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالبناء الذى أقامه بأجرة لا تتجاوز مثلى أجره شقة النزاع يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه بغير ما حاجة للتصدي للسببين الآخرين للطعن .

(نقض مدنى ١٢/١/١٩٨٦ — الطعن رقم ٢١٤٥ لسنة ٥٤ ق)

٤٨٠ — طريقة اعلان قرار اللجنة الصادر بالهضم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة — الاجراء الذى يعتد به دون سواه فى افتتاح ميعاد الطعن فى قرارات اللجان المذكورة — م ١/٥٨ ق ١٩٧٧/٤٩

أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المنطبق على الدعوى — قد نص فى المادة ١/٥٨ منه على أن « يعلن قرار اللجنة بالطريق الإدارى الى ذوى الشأن من الملاك وشاغلى العقار وأصحاب الحقوق ... فإذا لم يتييسر اعلانهم بسبب غيبتهم غيبة منقطعة أو لعدم الاستدلال على مخال اقامتهم أو لامتناعهم عن تسليم الاعلان تلتصق نسخة من القرار فى مكان ظاهر بواجهة العقار وفى لوحة الاعلانات فى مقر نقطة الشرطة الواقع فى دائرتها العقار أو مقر عمدة الناحية ولوحة الاعلانات فى مقر المجلس المحلى المختص بحسب الأحوال . » وفى المادة ١/٥٩ منه على أنه

« لكل من ذوى الشأن أن يطعن في القرار المشار اليه بالمادة السابقة في موعد لا يجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بالقرار أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة ١٨ من هذا القانون » فان مفاد ذلك أن الشارع حدد طريقة اعلان قرار اللجنة الصادر بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة على النحو الموضح بالمادة ١/٥٨ آنفة الذكر وجعل هذا الاعلان هو الاجراء الذى يفتتح به ميعاد الطعن فى ذلك القرار فلا يغنى عنه العلم المؤكد بصدوره بأية طريقة أخرى — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر أن علم الطاعنين اليقينى بصدور قرار الازالة تفتتح به مواعيد الطعن ورتب على اعلانها بالحكم الجنائى الصادر بإدانة المطعون ضدها الأولى لعدم تنفيذها ذلك القرار وفوات المدة المحددة للطعن فيه عدم قبول الطعن لرفعه بعد الميعاد ، فإنه يكون قد خالف القانون ، مما يستوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/١٠ — انطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٥٥ ق)

٤٨١ — وضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر عند انتهاء الاجارة بحيث يتمكن من خيارتها والانتفاع بها دون عائق دلالة على تنفيذ التزام المستأجر برد العين المؤجرة — التنازل الضمنى عن الحق لا يثبت بطريق الاستنتاج — طلب الاجرة المتأخرة لا يفيد التنازل عن الحكم الصادر بالاخلاء .

لما كان من المقرر — فى قضاء هذه المحكمة — أن تنفيذ التزام المستأجر برد العين المؤجرة — عند انتهاء الاجارة — يكون بوضعها تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من خيارتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء ماديا ، ونكفى فى هذا الخصوص أن يحيط المستأجر المؤجر علما بوضع العين المؤجرة تحت تصرفه بأى طريق من طرق العلم إذ نم يتطلب القانون لذلك شكلا خاصا . ومن المقرر كذلك ان طلب الاجرة التى يترتب الفسخ على التأخير فى دفعها لا يفيد التنازل عن الحكم الصادر بالاخلاء إذ لا تعارض بين التمسك بتنفيذ هذا الحكم والمطالبة بتلك الاجرة لأن التنازل الضمنى عن الحق لا يثبت بطريق

الاستنتاج ، إلا من أفعال لا يشك في أنه قصد بها التنازل عنه ، وليس في المطالبة بالاجرة ما يدل على ذلك ، وليس فيها — كذلك — ما يدل على موافقة ضمنية — من جانب المؤجر — على تجديد الاجارة بعد انتهائها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باعتبار الطاعن قد قام طواعية بتنفيذ حكم الإخلاء رقم ٢٩ سنة ١٩٧٢ — مدنى كلى بورسعيد الصادر ضده بتاريخ ١٨/٤/١٩٧٣ وعدم موافقة المطعون ضده الأول على طلب الطاعن تجديد العقد بعد انتهائه بموجب هذا الحكم ، على ما أورده بمدوناته من أن الأخير أرسل للمطعون ضده الأول في ٢٤/٤/١٩٧٣ خطابا « يعرض عليه فيه سداد الأيجار الشهرى للمدة التالية على صدور الحكم بالإضافة الى سداد جزء من الأيجار المتأخر ، وأنه في حالة رفض المستأنف الأول (المطعون ضده الأول) لذلك العرض فإن المستأنف عليه الأول (الطاعن) سيقوم بإخلاء المدين ، كما تقدم المستأنف عليه الأول بطلب لقسم الانارة بمحافضة بورسعيد لرفع عداد الانارة بشقة التداعى في ٢٥/٤/١٩٧٣ وقد رفع العداد بالفعل في اليوم التالى ، كما حرر حمزة محمود محمد خطابا للمستأنف الأول بتاريخ ٣٠/٤/١٩٧٤ يخطره فيه بإخلاء المستأنف عليه الأول لشقة التداعى وبتسليمه مفاتيحها الأمر الذى يفيد بأن المستأنف عليه الأول قد قام بتنفيذ حكم الإخلاء عندما رفض المستأنف الأول تقاضى الأيجار المتأخر مقسطا على النحو الذى عرضه المستأنف عليه الأول ، ومما يؤيد هذا النظر ما ذكره حمزة محمود محمد مقرر رعاية المهجرين عند سماع شهادته أمام محكمة أول درجة بأن المستأنف عليه الأول وسطه لىدى المستأنف الأول ليقبل الأيجار الجديد وجزءا من الأيجار المتأخر بيد أن المستأنف الأول رفض ذلك ، ثم أرسل له المستأنف عليه الأول مفاتيح الشقة لتسليمها للمستأنف الأول ، وأنه سلمها له بالفعل ، ولا ينال من ذلك الايصالات المقدمة بحافضة مستندات المستأنف عليه الأول والصادرة له من المستأنف عليه الثانى ذلك أن نص تلك الايصالات قد جاء به ان المسدد بكل منها خاص بقسط شهر معين حسب الاتفاق الأمر الذى يؤيد دفاع المستأنف الأول والمستأنف عليه الثانى بأن

المبالغ الموضحة بتلك الايصالات انما تقتصر على الايجار المتأخر السابق على حكم الاخلاء » ، وكان هذا الذى ذهب اليه الحكم يقوم على استنباط سائق لواقع الدعوى وأدلتها ، وله أصله الثابت بالأوراق ، ويكفى لحمل قضائه ، ويتضمن الرد على دفاع الطاعن مما لا تسيل للجدل فيه لدى محكمة النقض لتعلقه بأمر واقعى ، قدرته محكمة الموضوع واستدلت عليه بدليل جائز وأنساب سائفة ، الأمر الذى يضحى معه النعى عليه بهذين السببين فى غير محلة .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٠ — الطعن رقم ١١٦٩ لسنة ٥٠ ق)

٤٨٢ — لا يحول دون اعمال حكم المادة ١/١٧٧ مدنى بشأن مسئولية حارس البناء عن الاضرار الناشئة عن تهمته بسبب قدمه او عيب فيه او الاهمال فى صيانته واحكام قانون الايجار ١٩٧٧/٤٩ بشأن الاجراءات والاحتياطات الواجب اتباعها فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط او تلك التى تحتاج الى ترميم او صيانة — مدلول ذلك .

لما كان الغاء النص التشريعى الذى يتضمن قاعدة عامة لا يتم — وعلى ما جرى به نص المادة الثانية من القانون المدنى — إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع ، وكان المقصود بالتعارض فى هذا الخصوص — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن يكون النصان واردين على محل واحد ويستحيل اعمالهما فيه معا ، لما كان ذلك وكان نص المادة ١/١٧٧ من القانون المدنى قد نظم أحكام مسئولية حارس البناء عن الاضرار الناشئة عن تهمته بسبب قدمه أو عيب فيه أو الاهمال فى صيانته ، وكانت نصوص القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ — التى خلت من النص صراحة على الغاء تلك المادة — لم تتضمن تنظيمًا لأحكام تلك المسئولية بل اقتصر على تحديد الاجراءات والاحتياطات الواجب اتباعها فى شأن المنشآت الآيلة للسقوط أو تلك التى تحتاج الى ترميم أو صيانة وطرق

الظمن في القرارات الصادرة بشأنها وهو ما لا يحول دون أتمال هذه القواعد وقاعدة مسئولية حارس البناء مما كل في مجاله الخاص في التطبيق ، فان نصوص القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا تكون ناسخة لنص المادة ١/١٧٧ من القانون المدني ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، يكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢٠ — الظمن رقم ٢٣٤٨ لسنة ٥٢ ق)

٤٨٢. — للعامل المنقول الى بلد بدلا من عامل آخر في ذات جهة العمل حق الأولوية في استئجار المسكن الذى كان يشغله بديله — م ٧ ق ١٩٧٧/٤٩ —
حكمة التشريع في هذا الشأن .

أن النص في المادة الرابعة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ —
الواجب التطبيق على واقعة الدعوى — المقابل للمادة السابعة من القانون
رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن « للعامل المنقول الى بلد بدلا من عامل آخر
حق الأولوية على غيره في استئجار المسكن الذى يشغله هذا العامل . . . »
يدل على أن المشرع أراد تمكين العامل المنقول الى بلد الطول محل
العامل الذى نقل هو بدلا منه سواء في عمله أو في مسكنه وذلك بتحقيقا
للصالح العام . وقد أفصح المشرع عن قصده هذا منذ صدور المرسوم
بالقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ الذى جاء بتقرير اللجنة المشكلة لوضعه
بأن روى فيه أن يتضمن نصا « يعطى الأولوية في المسكن الذى يخلو
ينقل موظف للموظف الذى يحل محله » والتزم هذا النظر أيضا عند
صدور القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ اذ جاء بالتقرير الأول للجنة
التشريعية بمجلس النواب أن المادة التاسعة منه « منحت . . . الموظف
حق الأولوية في استئجار المسكن الذى كان يشغله الموظف المنقول بدله
بشروط معينة » ويصدر القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ تأكد ذلك يتضمن
نص المادة الرابعة منه عبارة صريحة تدل على وجوب أن يكون العامل
المنقول قد حل محل العامل الآخر في عمله . وأخذ بذلك أيضا القانون
قم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عندما نصت المادة السابعة منه صراحة على أن

للعامل المنقول الى بلد بدلا من عامل آخر في ذات جهة العمل حق الأولوية في استئجار المسكن الذي كان يشغله بديله . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض بدنى ١٢/٣/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٦٨٢ لسنة ٤٩ ق)

٤٨٤ - يتعين الرجوع الى الاحكام العامة لعقد الايجار في القانون المدني فيما لم يرد بشأنه حكم في القانون ١٩٧٧/٤٩ - ينتهى عقد الايجار بانتهاء مدته او بانتهاء مدة تجديده مع مراعاة التنبيه للاماكن المؤجرة خارج نطاق سريان القانون ١٩٧٧/٤٩ ولم يصدر قرار من وزير الاسكان بمد نطاق سريان احكامه عليها .

ولئن كان القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد نص في الفقرة الأولى من المادة الرابعة عشر منه على أنه « تسرى أحكام هذا القانون على الأماكن وأجزاء الأماكن غير الواقعة في المناطق المبينة بالجدول المشار إليه في المادة الأولى اذا كانت مؤجرة لمصالح الحكومة وقروعا أو لمجالس المديريات أو لمجالس البلدية والقروية » . ولئن كان القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد سار على ذات النهج فنص في الفقرة الأخيرة من المادة الأولى على أنه وتسرى أحكام الفصل الثالث من هذا الباب على الأماكن المؤجرة لمصالح الحكومة وغزوعها والمجالس المحلية والهيئات والمؤسسات العامة و . . . في القرى التي لم يصدر بشأنها قرار من وزير الاسكان والمرافق » ، إلا أن القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد جاء خلافا من نص مماثل ، وإذا كان ما جاء بالقانونين ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بهذا الشأن ان هو إلا استثناء من الأصل المقرر في قوانين ايجار الأماكن عامة من عدم تطبيق أحكامها إلا في النطاق المكانى الذى تحدده ، وكانت المادة ٤٧ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد ألغت القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ عدا أحكامه المتعلقة بتحديد الأجرة والأحكام المقررة على مخالفتها اعمالا نصيح نص المادة ٤٣ منه ، وكان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد نص في

المادة ٨٦ منه على إلغاء القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وكل حكم يخالف أحكامه عدا تلك المتعلقة بالأجرة عملا بنص المادة التاسعة منه ، وكان مؤدى ما تقدم ان عقود ايجار الأماكن الدائمة خارج النطاق المكاشى لقوانين ايجار الأماكن المؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها أو للمجالس المحلية أو للهيئات والمؤسسات العامة وان كانت قد خضعت للإمتداد القانونى اعفالا للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ومن بعده للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ثم انحصر عنها هذا منذ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى النى ما كان ينص عليه القانونان السابقان فى هذا الشأن ، ولما كان محل عقد ايجار التداعى قرية تخرج عن النطاق المكانى للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ باعتبار أنها ليست من البلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون نظام الحكم المحلى والقوانين المعدلة له ، ولم يصدر بشأنها قرار من وزير الاسكان والتعمير بمد تطلق سريان أحكامه كلها أو بعضها عليها ، ومن ثم يتعين القول بانحصر الإمتداد القانونى عنه بعد سريان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ويتعين الرجوع — وقد خلا القانون المذكور من تنظيم هذه الحالة الى القواعد العامة فى القانون المدنى التى تقضى بانتهاء العقد بانتهاء مدته أو بانتهاء مدة تجديده مع مراعاة التثنية ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، والنعى فى شقه الثانى غير مقبول لتعلقه بمواضع لم ينسب طرحه على محكمة الموضوع فلا يقبل التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٢ — الطعن رقم ١٦١ لسنة ٥١ ق)

٤٨٥ — مدلول احكام المادة ٥٩٢ مدنى بشأن اللبائى التى يقيها المستأجر فى العين المؤجرة يعلم المؤجر ودون معارضته ولم يكن هناك اتفاق بشأن ما يجب اتخاذه حيالها .

من المقرر — فى مقصده هذه المحكمة — أن الثمن فى المادة ٥٩٢ من القانون المدنى على أنه « (١) اذا أوجد المستأجر فى العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات مضافا لزيادة قيمة العقار التزم المؤجر ان يرد للمستأجر عند انقضاء الايجار ما أتفق فى هذه التحسينات

أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بعير ذلك « (٢) فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته ، كان له أيضا ان يطلب من المستأجر ازلتها ، وله أن يطلب فوق ذلك تعويضاً عن الضرر الذي يصيب العقار من هذه الإزالة إن كان التعويض مقتضى ، (٣) فإذا اختار المؤجر ان يحتفظ بهذه التحسينات في مقابل رد إحدى القيمتين المتقدم ذكرهما ، جاز للمحكمة ان تنتظره الى أجل للوفاء بها . • يدل على أنه في حالة ما اذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء يعلم المؤجر ودون معارضته ، بما يعنى أنه موافق على انشائه موانعة ضمنية ، ولم يكن هناك اتفاق بينهما بشأن ما يجب اتاعه — وهو الوضع في المنازعة الحالية — فإنه يكون للمؤجر ان يستبقى البناء على أن يرد للمستأجر عند نهاية الايجار أقل القيمتين والمحكمة أن تنتظره الى أجل للوفاء بها ومقتضى عدم دفع القيمة للمستأجر إلا بعد انتهاء الايجار إلا يلزم بدفع أجره عما أنشأه على نفقته من بناء ويؤكد ذلك أن المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ تنص على أن تقدير أجره المبنى يتم على أساسين أولهما صافي عائد استثمار العقار وثانيهما مقابل استهلاك رأس المال والمصروفات ، وهو ما يتنافى مع القول باستحقاق المالك لأجره منبثاً من اقامتها المستأجر على نفقته . • لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الحجرات المضافة إلى العقار المؤجر — بواقع حجرة لكل طابق — قد أنشأها الطاعن على نفقته الخاصة ، يعلم الطعون ضده وموافقة وليس هناك اتفاق بينهما يلزم الطاعن بأداء أجره عن هذه المباني المستجدة ، فإن للقواعد السابقة تكون هي الواجبة التطبيق ولا يجوز الزام الطاعن بأجره عن تلك المباني طيلة سريان عقد الايجار . • لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى في أسبابه باستحقاق المطعون ضده لمقابل الانتفاع عن الحجرات المضافة للعقار بالأدوار الأربعة ، ويحفظ حقه في اقتضاء القيمة الايجارية لها ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

٤٨٦ - الدعاوى التى اقيمت قبل العمل بالقانون ١٩٧٧/٤٩ تخضع للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه ولو ادركها القانون المذكور - م ٨٥ ق ١٩٧٧/٤٩ - يتسع حكم هذه المادة ليشمل كافة الاجراءات والقواعد فى كافة مراحل الدعوى الاجرائية بما فيها تلك المنظمة لطرق ومواعيد الطعن فى الاحكام .

ولئن كان الأصل ان الأحكام تخضع من حيث جواز الطعن فيها أو عدم جوازه للقانون السارى وقت صدورها طبقا لنص المادة الأولى من قانون المرافعات . إلا ان المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الأماكن وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - أوردت حكما انتقاليا مؤداه أن الدعاوى التى اقيمت قبل العمل به تخضع للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه ولو أدركها القانون المذكور ، وإذا جاءت عبارة « القواعد والاجراءات » فى صيغة عامة مطلقة فتشلا محل لتقييدها وتخصيصها باجراء دون آخر أو بمرحلة من النزاع دون أخرى ، ومن ثم فانها تتسع لتشمل كافة الاجراءات والقواعد فى كافة مراحل الدعوى الاجرائية بما فيها تلك المنظمة لطرق ومواعيد الطعن فى الأحكام . لما كان ذلك وكان الثابت ان الطاعن أقام دعواه ابتداء بالطعن فى قرار لجنة تقدير الايجارات أمام محكمة الجيزة الابتدائية سنة ١٩٧٥ أى فى ظل أحكام القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن تأجير الأماكن ، وقبل العمل بأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى ٩/٩/١٩٧٧ الذى لم يحدد ميعادا لاستئناف أحكام المحاكم الابتدائية بشأن تقدير الأجرة ، مما يقتضاه وجوب الرجوع الى القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات فيكون ميعاد الاستئناف أربعين يوما من تاريخ صدور الحكم تطبيقا لنص المادتين ١/٢١٣ ، ١/٢٢٧ من قانون المرافعات ، وإذا صدر الحكم الابتدائي فى ٣١/٥/١٩٧٩ وقدمت صحيفة الاستئناف الى قلم كتاب المحكمة فى ١/٧/١٩٧٩ فان ميعاد الطعن يكون مرعيا ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدفع بسقوط الحق فى الاستئناف ،

ثاناً يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعمى عليه في هذا الخصوص على غيرة أساس .

(نقض مدنى ١٦٨٦/١٢/٤ - الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥٠ ق)

٤٨٧ - لا وجه للقول ببطلان التنبيه الذى يتجاوز فيه موجهه الميعاد الذى حددته القانون لانتفاء مبرر هذا البطلان قانوناً - يجوز للطرف الموجه اليه التنبيه ان يختار بين انتهاء العقد قبل استيفائه الفترة التى حددتها القانون لمصلحته وبين التمسك باستكمال هذه الفترة قبل انتهاء العقد .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان عقد الايجار عقد رضائى يخضع في قيامه لمبدأ سلطان الإرادة فيما عدا ما تفرضه القانون من أحكام مقيدة لهذا المبدأ في حدودها دون مجاوزة لنطاقها ، والأصل في الإرادة هو المشروعية فلا يلحقها ببطلان إلا اذا كان الإلتزام الناشئ عنها مخالفاً للنظام العام أو الآداب محلاً أو سبباً أو كان على خلاف نص آمر أو ناهى في القانون ، ولما كان التنبيه الصادر من المؤجر هو عمل قانونى من جانب واحد يتحقق أثره بمجرد أن يعلن عن إرادته في انتهاء العقد الى المتعاقد الآخر فتخل تبعاً لذلك الرابطة العقدية التى كانت قائمة بينهما بعد فترة معينة ، واذا كان تحديد هذه المدة مقراً لمصلحة الطرف الموجه اليه التنبيه حتى لا يفاجأ بما لم يكن في حسبانته قبل ان يتبعاً لمواجهة ما يترتب على ذلك من وضع جديد ، فإنه اذا ما تحقق هذا الأمر انقضى العقد فلا يقوم من بعد إلا بايجاب وقبول جديدين ، وكان لا وجه للقول ببطلان التنبيه الذى يتجاوز فيه موجهه الميعاد المنصوص عليه في المادة سالفه الذكر لانتفاء مبرر هذا البطلان قانوناً ، وان جاز للطرف الموجه اليه التنبيه ان يختار بين انتهاء العقد قبل استيفائه الفترة التى حددتها القانون لمصلحته وبين التمسك باستكمال هذه الفترة قبل انتهاء العقد ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المصون فيه قد خلاص في قضائه الى انتهاء عقد الايجار وفقاً لشروطه في ١٩٨٠/٩/٣٠ حسبما تمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع فان النعمى عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه

يكون على غير أساس . والنمى فى شقة الأخير بشأن تنازل المطعون ضده عن التنبية بالاخلاء فهو غير مقبول اذ هو دفاع جديد يقوم على واقع ، ولم يثبت من الأوراق سبق تمسك الطاعن به أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم فلا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مبنى ١٩٨٧/٢/٥ — الطعن رقم ٢٠٧٦ لسنة ٥٢ ق)

٤٨٨ — شغل المكان بطريق الفصب مهما استطالت مدته لا يكسب الحق فى البقاء فيه ، ذلك ان مجرد انقضاء فترة من الزمن على حيازة الغاصب لا تلزم المالك بتأجير ذلك المكان لمن شغله .

أن شغل المكان بطريق الفصب مهما استطالت مدته لا يكسب الحق فى البقاء فيه ، ذلك أن مجرد انقضاء فترة من الزمن على حيازة الغاصب لا تلزم المالك بتأجير ذلك المكان لمن شغله ، ومن ثم فانه لا تثريب على الحكم المطعون فيه اذا التفت عما قدمه الطاعن من مستندات لاثبات حيازته للجائوت محل النزاع منذ سنة ١٩٧٤ ، باعتبارها غير منتجة فى النزاع المطروح ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مبنى ١٩٨٧/٥/١١ — الطعن رقم ٢٠٤١ لسنة ٥١ ق)

٤٨٩ — لا يجوز ابقاء المساكن المعدة للاستغلال خالية مدة تزيد على اربعة شهور اذا تقدم لاستئجارها مستأجر بالاجرة القانونية — م ٢/٨ ق ١٩٧٧/٤٩ المقابلة للمادة ٢/٥ ق ١٩٦٩/٥٢ — مناط أعمال حكم هذا النص .

النص فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير الأماكن المنطبق على واقعة النزاع ، والمقابلة لنص المادة ٢/٥ من القانون السابق رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على انه « لا يجوز ابقاء مساكن المعدة للاستغلال خالية مدة تزيد على أربعة شهور اذا تقدم لاستئجارها مستأجر بالاجرة القانونية » . يدل على أن نطاق هذا النص

قاصر على الوحدات التي أعدت لاستغلالها للسكن دون غيرها من الأماكن غير المعدة للسكنى كالحوانيت وغيرها ، فلا يحق لغير طالب السكنى التذرع بحكم هذا النص لالزام صاحب المكان بتأجيرها له مهما كانت حاجته إليه لاستغلاله في غير ذلك الغرض ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يدعى أن العين محل النزاع معدة للسكن اذ هي ليست سوى حانوت يباشر فيه تجارته ومن ثم فلا يحق له طلب استئجارها وفقاً لحكم النص المباشر إليه ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعى عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نقض محني ١٤/٥/١٩٨٧ - الطعن رقم ٢٠٤١ لسنة ٥١ ق)

٤٩٠ - التزام المستأجر الناشئ عن النص في المادة ٢/٢٢ في ١٩٨١/١٣٦ هو التزام تخيري بين محلين - ماهية كل من هذين الالتزامين - مناط الخيار بين تنفيذ أي منهما - متى كان مصدر الخيار هو نص في القانون الذي جعل الخيار للمدين فإنه لا يجوز للدائن وهو مالك العين المؤجرة ان يختار بتنفيذه تنفيذ أحد هذين الالتزامين دون الآخر .

النص في المادة ٢/٢٢ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ على أنه « اذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات في تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بمسكنه الذي يستأجره أو توفير مكان - ملائم للمالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذي أقامه بما لا يتجاوز مثلي الاجرة المستحقة له عن الوحدة التي يستأجرها منه » . يدل على ان التزام المستأجر الناشئ عن هذا النص هو التزام تخيري بين محلين ، الالتزام الأول هو إخلاء العين المؤجرة له ، والالتزام الثاني هو توفير مكان ملائم للمالك العين المؤجرة في المبنى الذي أقامه المستأجر ، والخيار بين تنفيذ أي من هذين الالتزامين معقود للمستأجر وهو المدين في الالتزام ومتى كان مصدر الخيار هو نص في القانون الذي جعل الخيار للمدين ، فإنه لا يجوز

للدائن وهو مالك العيس المؤجرة أن يختار بمشيئته تنفيذ أحد هذين الالتزامين دون الآخر وذلك وفقاً للأحكام العامة في القانون المدني ، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه في حالة خلو التشريع لاستثنائي لايجار الأماكن من تنظيم حالة معينة وجب الرجوع الى القواعد العامة في القانون المدني . وقد نصت المادة ٢٧٦/١ من هذا القانون على أنه « اذا كان الخيار للمدعين وامتنع عن الاختيار أو تعدد المدينون ولم يتفقوا فيما بينهم ، جاز للدائن أن يطلب من القاض تعيين أجل يختار فيه المدين أو يتفق فيه المدينون ، فإذا لُتم يتم ذلك تولى بنفسه تعيين محل الالتزام . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن المطعمون صده قد قصر دعواه على طلب الزام الطاعن بتوفير مسكن ملائم له بالمبنى الذي اقامه ، وكانت محكمة الموضوع قد قضت له بطلباته دون إتاحة الفرصة للطاعن في الاختيار بين الاحتفاظ بمسكنه المؤجر أو توفير مكان ملائم للمطعمون صده وفقاً للقواعد والاجراءات المشار اليها ، والتفت الحكم بالمطعمون فيه عن الرد على ما تمسك به الطاعن في هذا الشأن مع أنه دفاع جوهري قد يتعير به وجهة الرأي في الدعوى ، فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثاني من أسباب الطعن » .

(نقض مبنى ١٩٨٧/٦/٢٥ - الطعن رقم ٦٠٦٩ لسنة ٥٦ ق)

بطلان الاجراءات

٤٩١ - بطلان أوراق التكاليف بالحضور لعيب في الاعلان بطلان نسبي -
ونخدم الذي تقرر هذا البطلان لمصلحته التمسك به بهام محكمة الموضوع .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان بطلان أوراق التكاليف بالحضور لعيب في الاعلان مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متملقا بالنظام العام وبالتالي لا يجوز للمحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها وانما يجب على الخصم الذي تقرر هذا البطلان لمصلحته ان يتمسك به أمام محكمة الموضوع لما كان ذلك وكان لا يبين من الحكيم المطعون فيه ان الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان اعلانه بصحيفة الدعوى ومن ثم فلا يقبل منه التحدى بهذا الدفاع الذي يخالطه واقع لأول مرة أمام محكمة النقض .

تقرر منى ١٩٨٥/١/٢١ - الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٠ ق)

٤٩٢ - بطلان اجراءات الخصومة لنقص اهلية احد اطرافها هو مما يقع بحكم القانون - وهو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع البطلان لحمايته فيصحح بتزوله عنه صراحة او ضمنا - يسقط الحق في التمسك به اذا لم ييده الطاعن في صحيفة ضمنه - مؤدى ذلك .

وان كان بطلان اجراءات الخصومة لنقص اهلية احد اطرافها هو مما يقع بحكم القانون ، إلا أنه بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع البطلان لحمايته ، فيصحح بتزوله عنه صراحة او ضمنا . كما يسقط الحق في التمسك به اذا لم ييده الطاعن في صحيفة طعنه - عملا بنص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات - ولا يكون لمن نزل عنه او أسقط حقه في التمسك به ان يعود للتمسك به ، كما لا يكون للمحكمة بعدئذ ان تقضى به من تلقاء نفسها ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق ان صحيفة الطعن بالاستئناف خلت من التمسك بالبطلان المشار اليه مما مؤداه سقوط حق المستأنف - المطعون ضده - في التمسك بهذا البطلان ، وان الحكم

المطعون فيه قد خالف هذا النظر وحجب نفسه بذلك عن نظر موضوع الاستئناف . غايه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله بما يستوجب نقضه والاحالة دون حاجة لمناقشة باقى أسباب الطعن .

نقص مدنى ١٠١٣ / ١٩٨٧ - نطن رقم ٨٢٤ لسنة ٥٣ ق ١

٤٩٢ - بطلان الاجراءات التى تتم بعد قيام سبب انقطاع سير الخصومة هو بطلان نسبي - مؤدى ذلك .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن بطلان الاجراءات التى تتم بعد قيام سبب انقطاع سير الخصومة هو بطلان نسبي قررہ القانون لصاح من شرع الانقطاع لحمايتهم وهم خلفاء المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهليته أو تغيرت صفته - وذلك حتى لا تتخذ هذه الاجراءات دون علمهم ويصدر الحكم فى غفلة منهم ومن ثم فلا يجوز للخصم الآخر التمسك بهذا البطلان فإذا كان المطعون ضدهم عدا الأول وخدمهم هم أصحاب الحق فى التمسك بهذا البطلان فان تمسك الطاعن به يكون غير مقبول .

نقص مدنى ١٠٢٩ / ١٩٨٧ - نطن رقم ١٢٢١ لسنة ٥٣ ق ١

٤٩٤ - اذا كان البطلان غير متعلق بالنظام العام فلا يجوز التمسك به الا ممن شرع لمصلحته - مثال .

ان مؤدى نص المادة ٣٨ من النظام الأساسى للجمعية التعاونية ببناء مساكن لرجال القضاء والنيابة والمقره (د) من المادة السادسة فى العقد المبرم بين تلك الجمعية والطاعنين المؤرخ ١٩٦١/١١/٢٦ انهما تضمنتا شرطا مانعا من التصرف وهو شرط وضع أساسا لمصلحة الجمعية ذاتها ولا يجوز لغيرها التمسك بالبطلان لمخالفته لنص المادتين سالفتي الذكر الذكر لأن البطلان هنا وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يتعلق بالنظام العام ولا يجوز التمسك به إلا ممن شرع لمصلحته ، واذا كان

ذلك وكانت الجمعية المطعون ضدها الثانية لم تتمسك بهذا البطلان بل قامت ممثلة في مجلس ادارتها بجلسة ١٩٨٠/١١/٢٠ بإجازة البيع الصادر من الطاعنين الى المطعون ضدها الاولى بتاريخ ١٩٧٧/٦/١١ فلا يقبل من الطاعنين التمسك ببطلان هذا العقد ، واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض الدفع بالبطلان وهو ما يتفق ونتيجته مع الحكم بعدم قبوله يكون قد التزم صحيح القانون وان كانت قد اشتملت أسبابه على اخطاء قانونية فلمحكمة النقض ان تصحح هذه الاستنباب دون أن تتقصه ومن ثم يضحى النعى بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مبنى ١٩٨٧/١/١١ — الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٥٢ ق)

٤٩٥ — بطلان التكليف بالحضور لعيب في الاعلان هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام ومن ثم فلا يجوز للمحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها — مقتضى ذلك .

وحيث أن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينمى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه البطلان وفي بيان ذلك يقول ان الثابت من صحيفة هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة أنه من أفراد القوات المسلحة فكان يتمين على المطعون عليها أن يعلنه بصحيفة استئناف الحكم الصادر برفض دعواها بتسليم صورته بواسطة النيابة العامة للإدارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة . واذ أعلنته المطعون عليها بهذا الاستئناف بغير هذا الطريق فان اعلانه به يكون باطلا وهو مما يبطل الحكم الصادر فيه .

وحيث أن هذا النعى مردود ذلك أن بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب في الاعلان — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو بطلان نسبي مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام وبالتالي فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وإنما يجب على الخصم الذى تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع لما

كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن حضر بجلسة ١٩٨٥/٦/٢٥ أمام محكمة الاستئناف ولم يتمسك بإعلان اعلانه بصحيفة الاستئناف لعدم توجيهها اليه في وحدته بالثبوتات المسلحة وهو أمر غير متعلق بالنظام العام فان ما يثيره في هذا الخصوص يكون دفاعا جديدا مما لا يجوز ابداءه لأول مرة أمام محكمة النقض ويكون النفي على غير أساس .

(نقض مدني ١٧/٣/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٥٥ ق «احوال شخصية»

بيع

- أولا - أركان البيع .
- ثانيا - آثار البيع .
- ثالثا - فسخ البيع وإبطاله وعدم نفاذه .
- رابعا - بعض أنواع البيع .

أولا - أركان البيع

٤٩٦ - يقع صحيحا بيع المالك على الشيوع ملكه لأجنبي محددا مفرزا -
 أثر هذا التصرف على باقى الشركاء فى الشيوع قبل أن تدم القسمة رضاء
 أو قضاء بما فى ذلك حق الأخذ بالشفعة .

إن المشرع اذ نص فى المادة ٨٢٦ من القانون المدنى على أن « كل
 شريك فى الشيوع يملك حصته ملكا تاما وله أن يتصرف فيها وأن
 يستولى على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر
 الشركاء . وإذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم
 يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف إنتقل حق المتصرف اليه
 من وقت التصرف الى الجزء الذى آل إلى المتصرف بطريق القسمة »
 ونص فى المادة ٩٣٦ من ذات القانون على أن « يثبت الحق فى الشفعة . . .
 (ب) للشريك فى الشيوع اذا بيع شيء من العقار الى أجنبي . . . » فقد
 دل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن للمالك على
 الشيوع أن يبيع ملكه محددا مفرزا ويقع البيع صحيحا ، وان كانت
 حالة التحديد هذه تظل معلقة على نتيجة القسمة أو إجازة الشركاء فى
 الشيوع ، ومتى كان هذا البيع صحيحا وصدر لأجنبي وكان الافراز الذى
 تحدد به محل البيع لا يحتاج به سائر الشركاء فى الشيوع طالما لم تتم
 القسمة قضاء أو رضاء ، مما يعتبر معه هذا التصرف بالنسبة لهم فى حكم
 التصرف فى قدر شائع ، وبالتالي يثبت لهم حق الأخذ بالشفعة فى ذلك
 البيع ، لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عمل الخير لا

يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الاثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى اليه اذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما ارتأته أنه وجه الحق في الدعوى ما دام قائما على أسباب لها أصلها في الأوراق وتؤدي الى ما انتهى اليه وأن في أخذها بالتقرير متحمولا على أسبابه مما يفيد أنها لم تجد في المطاعن الموجهة اليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير دون ما الزام عليها بتعقب تلك المطاعن على استقلال ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها قد خلصت الى أن أرض المطعون عليها الأولى ملاصقة للأرض المبيعة من جهتين وتساوى من القيمة أزيد بكثير عن نصف ثمن هذه الأرض الأخيرة فيكون لها الحق في أخذها بالشفعة اعيالا لما تنص عليه المادة ٩٣٦/٥ من القانون المدني ، وعولت في ذلك على ما أطمأنت اليه مما جاء بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى الذي انتقل الى الأرض محل النزاع وعابنها واطلع على مستندات الخصوم وناقشهم وبعض الشهود من أن الأرض المخلقة عن المورث مازالت شائعة ولم يتم قسمتها قضاء أو قضاء وأن الأرض المبيعة تجاوزت هذه الأرض الشائعة من الجهتين القبليّة والغربيّة ، ومن ثم فإن محكمة الموضوع تكون قد أقامت قضاءها على أسباب شائعة لها أصل ثابت بالأوراق وتكفي لحمله ، ويكون هذا النعي بالتالي في غير محله .

(نقض مني ١٩٨٥/١/٢٤ - الطعن رقم ١١٢٩ لسنة ٥١ ق)

٤٩٧ - لا يشترط لانعقاد عقد بيع المتجر أو اثباته أن يكتب أو أن يشهر

لأنه عقد رضائي يتم بإرادة طرفيه - ما استلزمه القانون ١٠١ لسنة ١٩٤٠ من الكتابة والشهر إنما مطلوب ليحتفظ البائع بحقه في استيثار البائع وبحقه في الفسخ ولا اثر له في قيام العقد .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يشترط لانعقاد عقد بيع المتجر أو اثباته أن يكتب أو أن يشهر لأنه عقد رضائي

يتم بإرادة طرفيه . وما استلزمه القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ من كتابة العقد وشهره وبيان العناصر المبيعة وقيمة كل منهما على حده ، مطلوب ليحتفظ البائع بحقه في امتياز البائع وبحقه في الفسخ ولا أثر له على قيام العقد . لما كان ذلك ، فإنه لا محل للاستناد إلى نص المادتين الأولى والثانية من القانون ١١ لسنة ١٩٤٠ بالنسبة للعقد موضوع الدعوى باعتباره بيعاً بالجدك ، بما يكون معه النعى بهذا الوجه على غير أساس .
(نقض مدنى ١٩٨٥/٣/٦ - الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥١ ق)

٤٩٨ - ماهية تقسيم الاراضى المعدة للبناء الذى عنته المادة الاولى ق ١٩٤٠/٥٢ لاسباغ وصف التقسيم واعمال حظر التصرف فيها .

أن المادة الأولى من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء - والذى يحكم واقعة النزاع - قد عرفت التقسيم بأنه كل تجزئة لقطعة أرض الى عدة قطع بقصد عرضها للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو للتحكير لإقامة مبان عليها متى كانت إحدى هذه القطع غير متصلة بطريق قائم ، مما مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أوجب لاسباغ وصف التقسيم على الأرض أن تجزأ الى عدة قطع وأن يكون القصد من التجزئة التصرف فيها بأحد العقود المبينة بالمادة المذكورة وبغرض انشاء مبان عليها وأن تكون إحدى هذه القطع على الأقل لا تطل على طريق قائم ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خلص من عقد البيع المطلوب الحكم بصحته ونفاذه ومن كتاب نائب المدير العام للتخطيط لشئون تقسيم الاراضى الى أن الأرض المياعة تقع ضمن تقسيم مما عناه القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وأن قراراً لم يصدر باعتماد هذا التقسيم من الجهة المختصة وهو استخلاص سائق وله أصله الثابت فى الأوراق ويدخل فى نطاق سلطة محكمة الموضوع التقديرية وفيه الرد الضمنى المسقط لما اثارته الطاعنة فى هذا الشأن وكانت المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ المشار اليه قد حظرت بيع الاراضى المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم كما حظرت إقامة مبان

عليها قبل صدور هذا القرار وهو - ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
حظر من النظام العام جزاؤه البطالار . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون
فيه قد قضى ببطلان عقد البيع محل النزاع الصادر من المطعون ضده
للطاعة قبل ان يصدر قرار باعتماد مشروع التقسيم الذي وضعه البائع
فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النقي عليه على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٧/١/٢٢ - الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٥٢ ق)

٤٩٩ - يرد المنع من التصرف على ما خصص للعضو بوصفه عضوا
تعاونيا عن طريق الجمعية سواء اكان هذا التخصيص ينصب على اراضي للبناء
او وحدات سكنية - م ٩ من امر نائب الحاكم العسكري رقم ١٩٧٦/٤ -
خالقة ذلك - اثره .

إن الحظر الوارد بنص المادة ٩ من امر نائب الحاكم العسكري رقم
٤ سنة ١٩٧٦ الذي كان ساريا وقت تعاقب الطاعين مع المطعون ضدها
الأولى ينصرف الى الأراضي والوحدات السكنية المخصصة للعضو من
الجمعية التي ينتمي اليها بوصفه عضوا تعاونيا أي أن المنع يرد أساسا
على ما خصص للعضو عن طريق الجمعية سواء اكان هذا التخصيص
ينصب على اراضي للبناء او وحدات سكنية ، واذ كان الثابت أن الترف
بالبيع الصادر من الطاعين الى المطعون ضدها الأولى لم يشمل قطعة
الأرض أو جزء منها المخصصة لهم من الجمعية التعاونية المطعون ضدها
الثانية وانما ورد على جزء من المباني التي اقامها الطاعنون على تلك
الأرض ومن ثم فان ما ورد بنص المادة ٩ من الأمر العسكري رقم ٤
لسنة ١٩٧٦ لا ينطبق على واقعة الدعوى وكان الحكم المطعون فيه قد
التزم هذا النظر يكون قد أصاب صحيح القانون ويصحى النقي عليه
بهذا السبب على غير أساس .

نقض محني ١٩٨٧/٢/١٩ - الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٥٢ ق)

ثانيا - آثار البيع

٥٠٠ - المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع - متى يجاب المشتري الى طلبه بنقل الملكية - ما يدفع به البائع الدعوى - مناط اجراء المفاضلة عند تراحم المشترين بشأن عقار واحد - مجرد الاسبقية في تقديم طلب الشهر لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق .

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ، فلا يجاب المشتري الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى ممكنين ، وللبيع أن يدفع الدعوى باستحالة تنفيذ تلك الالتزامات بسبب انتقال الملكية الى مشتر ثان ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد واجه دفاع الطاعنين سالف البيان بأن العقد المقدم من المستأنف عليه الأول (الطاعن الأول) الشهر برقم ٧٣١٩ في ١١/٩/١٩٧٩ لا يمنع المحكمة من بحث صحة ونفاذ عقد المستأنف (المطعون عليه) لأن الأخير تقدم بطلبات شهر في ٩/١١/١٩٧٩ . ثم في ٣٠/١٠/١٩٧٨ والبيع الذي يرد على الأرض المباعة للمستأنف لا يحتج به قبل المستأنف طالما تم الشهر أثناء سريان طلب المستأنف في ٣٠/١٠/١٩٧٨ . فانه لما كان ما تقدم وكانت المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري تقضى بتجريب شهر جميع التصرفات المنشئة للحقوق المعينية العقارية الأصلية ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تتغير ولا ترؤل لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير مما مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون اجراء المفاضلة ضد تراحم المشترين بشأن عقار واحد على أساس الاسبقية في الشهر طالما أن التعاقد حصل مع مالك واحد ولا يشوب سدد ملكيته عيب يبطله ولا يغير من ذلك وجود اسبقية لآخر في تقديم الطلب إلى جهة الشهر

المقارن لأن مجرد الأسبقية في تقديم الطلب لا تنال من الآثار القانونية المترتبة لصاحب التسجيل السابق واذا خلفت الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٤ - الطعن رقم ٢٣ لسنة ٥١ ق)

٥٠٠ م - ما يشترط في وضع المبيع تحت تصرف المشتري حتى يتحقق به التسليم وفقا للمادة ٤٣٥ مدنى .

يشترط في وضع المبيع تحت تصرف المشتري - ليتحقق به التسليم المنصوص عليه في المادة ٤٣٥ من القانون المدنى - أن يكون بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به ، لما كان ذلك وكان التسليم المعنوى أو الحكمى يقوم مقام التسليم الفعلى ، وكان البين من الوجه على السبب الأول أن الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا الى نفاذ عقدي الايجار الصادرين للمطعون عليهما في حق الطاعنة فانه اذ قضى بتسليم هذه الأخيرة الأرض محل النزاع تسليمًا مفريداً لا يكون قد قضى بمنا لم تطلبه الطاعنة ويكون هذا النقص في غير محله .

(نقض مدنى ٢١/٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٦٢٣ لسنة ٥١ ق)

٥٠١ م - لا يعد المتصرف اليه خلتا خاصا ينصرف عقد الايجار اليه الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا بالتسجيل ويستطيع آنذا الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستاجر من البائع - طبيعة علاقة البائع بالمشتري والبائع بالمستاجر منه والمشتري المستاجر قبل تسجيل عقد البيع - المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ مدنى .

إن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن أثر الايجار ينصرف الى الخلف بحكم القانون فيخل هذا الخلف مجلداً للوَجَر في جميع حقوقه

قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه . غير أن انصراف عقد الايجار الى الخلف الخاص الذي يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار ، وإن كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ آنفة الذكر إلا أنه وفقا للتبظيم القانوني الذي قرره المشرع بهذه القاعدة - في المواد الثلاث الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة فيها - لا يكون المتصرف اليه خلفا خاصا في هذا الخصوص إلا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا ، وعلى ذلك فانه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبه أما قيل التسجيل فهو ليس إلا دائنا عاديا للبائع مؤجر العقار ، وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ، ولا يترتب عليهما قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذي لم يسجل عقده والمستأجر لهذا العقار ، ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشيء بالطريق المباشر ، لما كان ذلك وكان الطلب أو الدفاع الذي تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو ذلك الذي يقدم الى المحكمة في صيغة صريحة جازمة تدل على تصميم صاحبه عليه ، وكان الواقع في الدعوى أن الطاعنة لم تتمسك بتواطؤ البائعة لها والمطعون عليها فان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن الطاعنة لم تسجل عقد البيع موضوع الدعوى أو الحكم الصادر بصحته ونفاذه ومن ثم ينتقد في حقها عقدي الايجار الصادرين للمطعون عليهما ، يكون قد أصاب صحيح القانون . ويكون هذا النعي على غير أساس .

(نقض مدني ١٦٨٥/٢/٢١ - الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥١ ق)

٥٠٢ - لا حق للبائع في الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا أعذر المشتري وان كان هذا الاخير لم يودع الثمن وما استحق عليه من فوائد حتى وقت الايباع - م ٤٥٨ مدني .

إن المشتري وإن كان لا يعتبر قد قام بالوفاء بالتزاماته كاملة اذا لم يودع عيال الثمن وما استحق عليه من فوائد حتى وقت الايداع ، إلا أنه

لا حق للبائع في الفوائد القانونية عن الثمن إلا إذا أعذر المشتري عملاً بنص المادة ٤٥٨ من القانون المدني . لما كان ذلك وكان تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ونفى التقصير عن طالب الفسخ أو اثباته هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من شأن محكمة الموضوع متى أقيم على أسباب سائغة ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما أورده من أن (المستأنف « الطاعن » لم يشر في إنذاره الذي وجهه الى المستأنف عليه « المطعون عليه الأول » في ٩/٣/١٩٧٥ غداة رفع هذا الأخير للدعوى الأصلية المستأنفة بطلب الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد الى تلك الفوائد بشيء فهو لم يطلبها هي بذاتها أصلاً لم يدر المستأنف عليه بسدادها ولم ينذره بأن عدم سدادها يعتبر إخلالاً بالعقد موجباً للفسخ) وكان هذا الذي قرره الحكم يفيد أن محكمة الموضوع قد رأت في نطاق سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير مبررات الفسخ أن عدم وفاء المطعون عليه الأول بالفوائد عن الثمن لا يبرر طلب الطاعن بفسخ العقد ، وهي أسباب سائغة تكفي لحمل قضاء الحكم ، لما كان ما تقدم فإن النعمى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .

نقض مدني ١٩٨٥/٢/٢١ - النظم رقم ٢٨٢ لسنة ٥١ ق)

٥٠٢ - يضمن البائع المشتري القدر الذي تعين للمبيع بالعقد دون تمييز بين ما إذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة - م ١/٤٢٢ مدني .

ولئن كان نص الفقرة الأولى من المادة ٣٣٣ من القانون المدني أنه « إذا عين في العقد مقدار البيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف مالم يتفق على غير ذلك . . . » مؤداه أن البائع يضمن للمشتري القدر الذي تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما إذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، بل جعل المشرع للمشتري الحق في هذا الضمان إذا وجد عجزاً

في المبيع بطلب انتقام الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين في العقد ، إلا أن لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة التامة في تفسير العقود واستظهار نية طرفيها مادام قضاؤها في ذلك يقوم على أسباب سائغة وطالما انها لم تخرج في تفسيرها للعقد واستظهار نية المتعاقدين عن المعنى الذي تحتمله عباراته أو يجاوز المعنى الظاهر لها ، لا كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه انه أقام قضاءه على ما خلصت اليه محكمة الموضوع ، في حدود سيطتها التقديرية من ان نية الطاعن والمطعون عليهما الأولين قد انصرفت عند التعاقد الى ان محل البيع هو المنزل المبين الوصف والمعالم بالتقيد بموضوع الدعوى دون اعتداد بمساحته وان الطاعن كان على علم بأن المطعون عليهما أنفق الذكر وقت البيع لا يمتلكان حصة في المنزل المبيع ، وانه أودع ثمن هذه الحصة لدى أمين ثم استرده ، وكان هذا الذي استخلصه الحكم من عبارات العقد المذكور فيه خروجاً على المعنى الظاهر لها وتحتمله ليناها وتؤدي اليه ، ويتفق مع إطمأنت اليه محكمة الموضوع من قهـم الواقع في الدعوى ، ومن ثم فإن النعى لا يندون أن يكون في حقيقته تبديلاً في تقدير الدليل لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدني ١٩٨٥/٤/٤ - الطعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٥١ ق)

٥٠٤ - يمتلك المشتري ثمر المبيع من وقت انعقاد البيع - مناط ذلك - يكون للمشتري الذي تنقل اليه الحيازة القانونية طرد الغاصب من العين المبيعة .

من المقرر - في قضاء هذه المحكمة ان مفاد المادة ٤٥٨/٢ من القانون المدني ان المشتري يمتلك ثمر المبيع من وقت انعقاد البيع طالما ان التزام البائع بالتسليم غير مؤجل يستوي في ذلك ان تكون الملكية قد انتقلت الى المشتري أو تراخى انتقالها الى وقت لاحق ، ويكون للمشتري وقد انتقلت اليه الحيازة القانونية طرد الغاصب من العين المبيعة كما انه

من المقرر أيضاً ان تقدير عمل الخير مما تستقل به محكمة الموضوع ، وأنها متى اقتنعت بكفاية الأبحاث التي أجراها وبسلامة الأسس التي بنى عليها رأيها وأخذت بها فإنه يكون من غير الجائز المجادلة فيما اقتنعت به محكمة الموضوع وتستقل بتقديره لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه إياه أقام قضاءه على ما أثبتته وانتهى اليه الخير من ان عقد الايجار المؤرخ ١٥/٨/١٩٦٦ الصادر من الدكتور مكسويل رياض بصفته ناظراً لوقف كنيسة ميخائيل سرباي الى مورثة الطاعنين بمساحة ٢ خاصة بأرض أخرى غير تلك الخاصة بموضوع التدايعي ، وان عقد الايجار المؤرخ ١١/٣/١٩٦٧ الصادر من الدكتور فريد اسكندر الى مورث الطاعنين بمساحة ٢ قد صدر قرار لجنة الفصل في المنازعات الزراعية المؤجرة التي ١٥ تس ، ٧ ط ، ١ ف وقد تأيد هذا القرار بالحكم الصادر في الدعوى رقم ٩٦٣ سنة ٧٩ مدني مستأنف طنطا وأن المساحة الباقية تحت يد الطاعنين بغير سند من القانون هي ١٧ تس ، ٧ ط ، ١ ف وأن هذه المساحة تدخل ضمن التقدير الذي اشتراه المطعون ضدهما الأولى والثاني بموجب العقد المؤرخ ٢٠/١٢/١٩٦٨ وملحقه المؤرخ ٩/٢/١٩٧١ وأنها مفرزة وفقاً للحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٦٥ سنة ٧٣ مدني كلي طنطا وهو ما خلص منه ورتب عليه قضاءه بتسليم هذه المساحة تسليم مادياً الى المطعون ضدهما الأولى والثاني وإذا كانت هذه الأسباب سائغة ومردودة لاصلها الثابت بالأوراق ومؤدية الى النتيجة التي انتهى اليها وكافية لحمل قضائه فان النعي عليه بما اورد في هذا السبب يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٥/٦/٤ ضد الطعن رقم ٨٢ لسنة ٥٢ ق)

٥٠٥ - عقد البيع العسري الوارد على عقار اذا انعقد صحيحاً يولد التزامات شخصية بين طرفيه .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن عقد البيع العسري الوارد على عقار اذا انعقد صحيحاً يولد التزامات شخصية بين طرفيه فيها تنتقل منفعته الى المشتري من وقت إبرام البيع بحيث يجوز

١. - مدعاة من استولى على العين المبيعة عن التبيع مدة الاستيلاء عليها
يسواء بسجل العقد أو لم يسجل وسواء علم به الحائز الغاصب أو لم
يعلم . - ما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى للزسباب
اللبائقة التي أوردتها والتي قام عليها قضاءه الى ان وضع يد الطاعن
لا يستند الى مقرر من القانون وأنه لا يوجد ثمة علاقة إجبارية بينه
وبين المطعون - ضدها ويرتب على ذلك النزاع بأن يؤدي لها قيمة التبيع
باعتبارها مشترية لمين النزاع منذ ١٩٧٥/١١/٢٥ فإنه يكون قد جساء
متفقا مع صحيح القانون ويكون النعي عليه على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٦/٤ - انطمن رقم ٢٧١ لسنة ٥٢ ق)

٥٤٦ - بما تتنوع له دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - تمتنع المحكمة عن
اجابة المشتري والبائع الى طلبيهما الحاق عقد الصلح المبرم بينهما عن كامل
القدر المبيع لوروده في ثبوت منه على بيع ملك الغير .

لما كان عقد الصلح - وعلى ما جرى به نص المادة ١/٥٥٧ من
القانون المدنى - لا يقبل فى الأصل للتجزئة ، وكانت دعوى صحة ونفاذ
عقد البيع تتسع لبحث ما يثار من نزاع حول ملكية البائع للمبيع بحيث
لا يجاب المشتري الى طلبه صحة عقده كله إلا اذا كان تسجيل الحكم
ونقل الملكية اليه من البائع ممكنين فان تبين أن البائع لا يملك إلا جزء
من المبيع امتنع على المحكمة اجابة المشتري والبائع الى طلبيهما الحاق
عقد الصلح المبرم بينهما عن كامل القدر المبيع لوروده فى ثبوت منه على
بيع ملك الغير ولا يجاب المشتري الى طلب صحة عقده إلا بالنسبة للقدر
الذى ثبت انه مملوك للبائع له لقاء ما يعادله من الثمن المتفق عليه ، لما
كان ذلك وكان دفاع المطعون ضده الأول قد قام على أن المطعون ضدها
الثانية لا تملك المبيع وهو دفاع مقبول منه بوصفه مشتريا لذات المبيع
من غير المطعون ضدها الثانية وكان الحكم قبيد قلص - وبغير نعى من
الطاعن - الى أن المطعون ضدها الثانية لا تملك من المبيع سوى حصة
قدرها الثمن وان الباقي مملوك للبائع للمطعون ضده الأول ، فان الحكم

المطعون فيه اذ التفتت عن طلب الطاعن ضدها الثانية الحاق عقد الصلح المبرم بينهما عن كامل القدر المبيع وقصر قضاءه بقصحة عقد الطاعن على القدر المملوك للمطعون ضدها الثانية البائنة له لقاء مسا يعادله من الثمن المتفق عليه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعمى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٦٨٥/١١/٧ - انظر رقم ٦٧٠٢ لسنة ٥٢ ق)

٥٠٧ - سبب التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع او منازعته فيه ولو لم يشهر .

لما كان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من احكام البيع المنصوص عليها في المادة ٤٣٩ من القانون المدنى التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع او منازعته فيه وهو التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع بمجرد انعقاده ولو لم يشهر وينتقل من البائع الى ورثته ، وليس لهم منازعة المشتري فيما كسبه إلا اذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط التقدم المكسب الطويل المدة - لما كان ذلك وكان البين من مذونات الحكم المطعون فيه ان الطاعن تمسك بالسبب الأول من أسباب الاستئناف بأن هذه النخلة موضوع النزاع آلت اليه بالميراث عن والده الذى كان قد اشتراها ضمن حصة مقدارها ١٣ ط من ٢٤ س فى الآلة المبينة بالأوراق من مورث المطعون ضدهم بمقود ابتدائية سنة ١٩٢٧ ومن ثم يلتزم بعدم التعرض له فيها وقدم الطاعن تدليلا على دفاعه بتلك العقود . فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعوى الطاعن بالمطالبة بالريع عن حصته سالفة البيان اخذا بما انتهى اليه الخير من ان المطعون ضدهم يضمنون اليد عليها بصفتهم ورثة لملك « الماكنة » مجترئا القول بأن أسباب الاستئناف الثلاثة الأولى لا تعدو ان تكون مجرد اعتراضات على تقرير الخير ودون أن يعرض للعقود المقدمة من الطاعن ويناقش دلالتها ولم يواجه دفاعه بشأن التزام المطعون ضدهم بعدم التعرض له فى حصته بحسبانهم ورثة

البائع لورثه بما يصلح ردا على هذا الدفاع الذى لو عنى بتحقيقه لجاز ان تتغير به هذه النتيجة لما كان ذلك فان الحكم يكون معيبا بالقصور في التسبب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٥ — الطعن رقم ٥٤٧ لسنة ٥٢ ق)

٥٠٨ — دناط استحقاق البائع لفوائد عما لم يدفع من الثمن — م ٥٨

مدنى — متى يعفى المشتري منها .

لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان للبائع — وعلى ما جرى به نص المادة ٤٨ من القانون المدنى — الفوائد عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشتري وكان هذا المبيع قابلا لانتاج ثمرات أو إيرادات أخرى وان هذه الفوائد تجب بغير حاجة الى وجود اتفاق عليها ولا يعنى المشتري منها الا اذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بهذا الاعفاء وكان النص في المادة ١٧٥/١ فى الدستور الدائم على ان « تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح » وفى المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان « تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى : أ — اذا تراءى لاحدى المداكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، اوقفت الدعوى واحالت الأوراق بغير رسوم الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية » يدل على ان المحكمة الدستورية العليا هى الجهة المنوط بها — دون غيرها — مهمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين فلا يكون لغيرها من المداكم الامتناع عن تطبيق نص فى القانون لم يقض بعدم دستوريته ، وانما اذا تراءى لها ذلك فى دعوى مطروحة عليها تعين وقفها واحالتها الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

لما كان ذلك وكان دفاع الطاعن لدى محكمة الاستئناف قد قام على ان ايداع المطعون ضدهم لباقي الثمن وحده دون الفوائد لا يكفي لتوقي الفسخ ، فان الحكم المطعون فيه اذ رفض هذا الدفاع على سند من مجرد القول بعدم دستورية النص على الفوائد وبعدم استحقاق البائع لفوائد باقى الثمن لعدم سبق الاتفاق على استحقاقها مغفلا بذلك حكم المادة ٥٨ من القانون المدنى واعتبر هذا الايداع مبرئا للذمة ورتب على ذلك قضاءه برفض طلب الفسخ يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٦ - انطعن رقم ١٢٥ لسنة ٥٢ ق)

٥٠٩ - لا سبيل لمشتري عقار محمل برهن رسمى اراد استبقاء البيع واختار التعويض العينى سوى مطالبة البائع ازالة التعرض بتحرير العقار المبيع من الرهن او التعويض بمقابل - ما لا يحق للمشتري فى الحالين .

ان الضمان الناشئ لمصلحة مشتري العقار نتيجة قيام البائع بتحميل هذا العقار برهن رسمى باعتباره تعرضا ماديا منه لا يتيح لهذا المشتري الذى لم يقم بقضاء الدين المضمون بالرهن واراد - استبقاء البيع واختار التعويض العينى سوى مطالبة البائع ازالة التعرض بتحرير العقار المبيع من الرهن فان امتنع البائع عن التنفيذ او استحال عليه ذلك لم يكن لهذا المشتري سوى التعويض بمقابل وفى الحالتين لا يكون له ان يطلب الزام - البائع بان يؤدى له هو الدين المضمون بالرهن لينوب عنه فى تسليمه للدائن المرتهن لما كان ذلك وكان الطاعن لم يطلب من البائعين بدعواه الماثلة سوى بالزامهم بان يدفعوا متضامنين له قيمة دين البنك الدائن المرتهن ليؤديه هو له فان دعواه فى هذا الخصوص تكون غير مقبولة ، واذ قضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الطلب فانه يكون قد انتهى الى النتيجة الصحيحة ويكون النعى عليه بسببى الطعن - ايا كان وجه الراى فيهما - غير منتج .

(نقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢١٥٢ لسنة ٥٢ ق)

٥١٠ - التنازل المنجز للعقار بوصفه تصرفاً قانونياً ، يرتب التزامات شخصية على عاتق المتنازل تخول المتنازل إليه ما كان للاول من حقوق على العقار .

لئن كان بيع العقار أو التنازل عنه لا تنتقل به الملكية الى المتنازل اليه ما لم تتخذ في شأنه الاجراءات التي يقررها القانون لنقل الملكية في العقار إلا أن هذا التنازل متى كان منجزاً فهو بوصفه تصرفاً قانونياً يرتب التزامات شخصية على عاتق المتنازل تخول المتنازل اليه ما كان للاول من حقوق على العقار ، واذ كان الثابت من المحرر الصادر من المطعون ضدها الأولى بتاريخ ١٧/٨/١٩٦٦ أنها أقرت فيه بتنازلها عن المنزل مشتراها الى الطاعن وأولاده منها المشمولين بولايته مقابل انه هو الذي دفع ثمنه وحرر عقد البيع باسمها حرصاً على بقاءه لأولادهما ، وكان لا خلاف بين طرفي الدعوى على ان هذا التنازل صدر منجزاً فانه أياً كان وجه الرأي في تكييفه يرتب التزامات شخصية على عاتق المطعون ضدها الأولى تخول للطاعن ما كان لها من حقوق على المنزل المتنازل عنه - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ان تنازل المطعون ضدها الأولى لا يرفع يدها عن منزل النزاع البذى تشمله استناداً الى عقد البيع الصادر لها فضلاً عن ان هذا التنازل لم يتضمن رفع يدها عنه ، والتفت بذلك عن بحث ما جاء في هذا التنازل بشأن ذلك العقد وأثره عليه ، ولم يعمل أثر التنازل على وجهه الصحيح بالنسبة لما يرتبه من التزامات على عاتق المطعون ضدها الأولى فانه يكون مشوباً بالقصور في السبب ادى به الى الخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

(نقض محني ١٦/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٢٦ لسنة ٥٢ ق)

٥١١ - لا يجوز المشتري نفي لم يسجل عقده مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكية المبيع لأنها لم تنتقل إليه بعد سواء بتسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه والتأشير به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى - يدق للمشتري ولو كان عقده عرفيا الرجوع ببيع المبيع على دن استولى عليه غصبا مدة استيلائه عليه .

بيع العقار لا ينتقل الملكية الى المشتري قبل تسجيله ولا ينشئ سوى التزامات شخصية بين طرفيه فيكون المشتري مجرد دائن شخصي للبائع بحقوقه الناشئة عن العقد ، ومن ثم لا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكية المبيع لأنها لم تنتقل اليه بعد سواء بتسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه والتأشير به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى ، إلا انه لا كان للمشتري طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني ثمرات المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع سجل العقد أو لم يسجل ، فان من حقه ولو كان عقده عرفيا الرجوع ببيع المبيع على من استولى عليه غصبا مدة استيلائه عليه . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد أقام الدعوى بطلب الحكم له بقيمة التعويض المستحق عن الاستيلاء على الأرض المبيعة له بمقد عرفي وكذا الربح المتمثل في حرمانه من الانتفاع بها منذ تاريخ الاستيلاء عليها وقضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة على سند من أن ملكية البيع لم تنتقل الى الطاعن لعدم تسجيل عقده ، فبان الحكم وأن كان قد التزم صحيح القانون بصدد طلب التعويض عن فقد العقار بالاستيلاء عليه الا أنه أخطأ في تطبيقه بالنسبة لطلب الربح المتمثل في مقابل حرمان الطاعن من الانتفاع بالعقار منذ تاريخ الاستيلاء عليه بما يستوجب نقضه في هذا الخصوص نقضا جزئيا .

٥١٢ - لا يترتب على عقد البيع غير المسجل تملك المشتري لما يقيمه على الأرض المبيعة من مبان اذ ان حق القرار حق عيني من قبيل الملكية ولا تنتقل الملكية الا بالتسجيل - تكون ملكية المبنى للبائع قبل التسجيل بحكم الانتصاف نظير تعويض المشتري - لا يجوز نملك الاموال الخاصة بالملوك الدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم .

وحيث ان الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك تقول انه قضى بعدم قبول دعواها بصحة ونفاذ عقدى البيع موضوع النزاع لاستحالة تسجيلهما لأن الشركة المطعون عليها الثانية اشترت الأرض التى أقامت عليها الثقة المبيعة من محافظ الاسكندرية المطعون عليه الثالث بعقد لم يسجل في حين أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف أن تقضى بصحة ونفاذ هذين العقدين بالنسبة للمباني التى أقامتها الشركة المذكورة على تلك الأرض لأنها تملكها بالانشاء . كما أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن الشركة البائعة تملك هذه الأرض بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية منذ سنة ١٩٥٨ غير ان الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفاع وذهب الى أنه قول مرسل رغم أنه طلب احالة المدعى الى التحقيق لاثباته فأخطأ في تطبيق القانون وأخل بحق الدفاع .

عقد البيع غير المسجل لا يترتب عليه تملك المشتري لما يقيمه على الأرض المبيعة من مبان ، لأن حق القرار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة حق عيني من قبيل الملكية فلا ينشأ ولا ينتقل وفقا لنص المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى إلا بالتسجيل أما قبل تسجيل سند المشتري الباقي فان ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق نظير تعويض المشتري عنها تطبيقا للقاعدة المنصوص عليها في المادة ٩٢٥ من القانون المدنى . كما أن المادة ٩٧٠ من القانون المدنى المعدلة بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ قد نصت على عدم جواز تملك الاموال الخامسة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو كسب أى حق عيني

عليها بالتقادم ، فوضع اليد على الأرض المملوكة للمحافظة المطعون عليه الثالث مهما طالّت مدته لا يكسب الملكية ، ويكسبون طلب الطاعة احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات وضع يد الشركة البائعة للبائع للطاعة على على تلك الأرض دفعا غير منتج يتعين رفضه . واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى صحيحا الى رفض دفاع الطاعة بشقيه آنفى البيان فان النعى عليه بخطئه في الاسباب التى أقام عليها قضاءه يكون غير منتج ما دام منطوقه جاء موافقا للتطبيق الصحيح للقانون على الواقعة الثانية فيه ، ويكون هذا النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٦/٤/١٩٨٦ - الطعن رقم ٨٧٩ لسنة ٥١ ق)

٥١٣ - تنتقل الملكية بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذى بادر بالتسجيل التبدليس او التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله - يقابله التزام المشتري بدفع الثمن التزام البائع بنقل الملكية فاذا استحال عليه تنفيذ التزامه فلا يحق له الرجوع على المشتري بالثمن .

ان الملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تنتقل بالتسجيل ولو نسب إلى المشتري الذى بادر بالتسجيل التبدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله . لما كان ذلك وكان التزام المشتري يدفع الثمن في عقد البيع يقابله التزام البائع بنقل الملكية الى المشتري فاذا استحال عليه تنفيذ هذا الالتزام فلا يحق له الرجوع على المشتري بالثمن وكان الثابت بالاوراق ان الجمعية المطعون ضدها الاولى بعد ان اشترت من الطاعن وآخرين أطيان النزاع بمقدار ابتدائى اشترتها من الملاك الأصليين بالعقد المسجل في ١١/٧/١٩٧٢ برقم ٥٨٦ شهر عقارى القاهرة فان الملكية تكون قد خلصت لها بتسجيله ما دام سند ملكية البائعين لها لا يشوبه عيب يبطله ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه اذ أيد الحكم الابتدائى برفض دعوى الطاعن يطلب الزام المطعون ضدها الاولى بأداء حصته في باقى الثمن قد أقام قضاءه

على قوله « ان الفسخ يعتبر واقعاً في العقد المأزم للجانبين باستحالة تنفيذه ، ويكون التنفيذ مستحيلاً على المشتانف - الطاعن - البائع للجمعية التي يمثلها المشتانف عليه الأول - المطعون ضدها الأولى - المشتري منه بالعقد الابتدائي المؤرخ ١١/٩/١٩٧٠ بانتقال الملكية فعلاً للجمعية بموجب العقد المسجل الصادر لها من الملاك الأصليين والبائعين للمشتانف أيضاً بتعدد ابتدائي مؤرخ ٢٣/٧/١٩٦٩. لم يتم تسجيله وبالتالي غير ناقل للملكية » . وكان هذا الذي أوردته المحكمة تطبيقاً صحيحاً للقانون يؤدي إلى ما انتهى إليه قضاؤه ، فان النعي عليه بهذين السببين يكون على غير أساس .

أ. يقض منحي ١١٨٦/٥/٦ - الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٥٢ ق.

٥١٤ - يجوز للبائع ان يشترط لنفسه في عقد البيع الحق في الحصول على مقابل الانتفاع بالمبيع لفترة معينة يتفق عليها الطرفين - م ٢/٤٥٨ مدني - لا يدل مجرد تحديد المقابل بالقيمة الإيجارية على ان المبيع كان مؤجراً للمشتري عند البيع .

لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه برفض تسليم الأطيان محل النزاع إلى الطاعنين على سند من قوله « البين من عقد البيع موضوع التداعي » وجود علاقة إيجارية بين الطرفين ، وإذ قضت محكمة أول درجة باعتبارها العقد مفسوخاً بما يترتب من إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد عملاً بالمادة ١٦٠ من القانون المدني فان طلب تسليم الأرض المبيعة إلى المستأجر (الطاعنين) يتعارض مع وجود هذه العلاقة الإيجارية ومن ثم يكون الحكم المشتانف قد أصاب إذ رفض طلب التسليم مما يتعين معه تأييده » - مما مفاده أن الحكم قد استخلص من عبارات العقد أن أطيان النزاع كانت مؤجرة للمطعون ضده عند بيعها له ، وكان ما تضمنه البند الثالث من هذا العقد من التزام المطعون ضده بسداد باقى الثمن وقدره ٣٢٠ جنية و ٩٠٠ مليم مضافاً إليه ثمن ما يقابل الزيادة في مساحة الأطيان المباعة » وقيمة إيجار

المساحة المباعة عن السنة الزراعية ١٩٨٠/٧٩ ونصف السنة الزراعية ١٩٨١/٨٠ مخصصا منه قيمة الأموال الأميرية عن السنة الزراعية ١٩٨٠/٧٩ « لا يفيد بذاته قيام العلاقة الايجارية بين الطرفين من قبل حصول البيع اذ للبائع ان يشترط لنفسه في عقد البيع الحق في الحصول على مقابل الانتفاع بالمبيع لفترة معينة يتفق عليها الطرفان ، وذلك طبقا لحكم المادة ٤٥٨/٢ من القانون المدني وليس في مجرد تحديد هذا المقابل بالقيمة الايجارية ما يدل على أن الأطيان كانت مؤجرة للمشتري عند البيع ، لما كان ذلك فان استخلاص الحكم المطعون فيه قيام علاقة ايجارية بين الطرفين قبل البيع من عبارة العقد بشأن التزام المطعون ضده بأداء قيمة ايجار الأطيان للطاعنين خلال فترة معينة ، ويكون استخلاصا غير سائغ ولا يؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها ، مما يعيبه بالفساد في الاستدلال ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

١ نقض مكتنى ١٩٨٦/٥/٢٧ - الطعن رقم ٨٧ لسنة ٥٢ ق ١

٥١٥ - مناط قيام الحق في الحبس - شرط ذلك .

لما كان الحق في الحبس لا يقوم إلا اذا كان الالتزام المقابل المراد الحبس من أجله حالا وألا يكون الدائن الحائس متمسقا في استعمال حقه بأن يكون هو البادئ بعدم تنفيذ التزامه الحال . لما كان ذلك الحكم المطعون فيه اذ عرض لدفع الشركة الطاعنة بحبس المبيع - ورد عليه بأنه لا حق لها فيه اذ لم تطلب من الشركة المطعون ضدها الاولى تقديم خطاب ضمان بالفرق بين سعر ابيع المحلى وسعر البيع للتصدير وانها هي البادئة بعدم تنفيذ التزامها بتسليم الباقي من المبيع مما لا جدوى معه للوفاء بباقي الثمن - وكان هذا الذى خلص اليه الحكم المطعون فيه سائغا وكافيا للرد على دفاع الشركة الطاعنة المشار اليه ومن ثم فان النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .

١ نقض محنى ١٩٨٦/١٢/٢٩ - الطعن رقم ١٩٨١ لسنة ٥٠ ق ١

٥١٦ - إجراء المفاضلة عند تراحم المشتريين في عقار واحد يتم على أساس الأسبقية في الشهر ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل قد حصل على أسبقية في تقديم طلبه لجهة الشهر .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى من الأدلة المقدمة لها ومن وزن هذه الأدلة وتقديرها متى كان استخلاصها سائفاً وإن - إجراء المفاضلة عند تراحم المشتريين في عقار واحد يتم على أساس الأسبقية في الشهر ولا يغير من ذلك أن يكون صاحب التسجيل قد حصل على أسبقية في تقديم طلبه لجهة الشهر . وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من أن حدود القطعة رقم ٣٧ الواردة بالعقد المتجل رقم ٤٥٣٣ سنة ١٩٧٨ بتاريخ ٣١/١٠/١٩٧٨ مستند ملكية الطاعن تطابق الحدود الواردة بشأنها في عقد البيع العرفي المؤرخ ٢٧/٥/١٩٧٣ الصادر من المطعون ضدهما الثاني والثالث وإن بياناتها المساحية تطابق البيانات الواردة في شأنها في صحيفة الدعوى المسجلة بتاريخ ٢٥/٤/١٩٧٨ المرفوعة من المطعون ضدها الرابع والخامس مع تجاوز طفيف في المساحة عما ورد في العقد المسجل يرجع إلى أن مساحة هذه القطعة وردت بالعقد العرفي تقريبية وإن المطعون ضدهما الرابع والخامس قد سجلا صحيفة دعواهما قبل أن يسجل الطاعن عقد شرائه فلا يحتاجان به وهو ما يؤدي إلى ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه ويكون النعي عليه على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٧/٣/١٩ - الطعن رقم ١٤٣٤ لسنة ٥٣ ق)

ثالثاً - فسخ البيع وإبطاله وعدم نفاذه

٥١٧ - إذا كان عقد البيع لا يحوي شرطاً صريحاً فاسخاً ، فللادائن أن يستعمل خياره في طلب فسخ العقد طبقاً للمادة ١٥٧ مدني ، والمدين يتقيد الفسخ بالوفاء بالتزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى .

إذا كان عقد البيع لا يحوي شرطاً صريحاً فاسخاً ، فللادائن أن يستعمل خياره في طلب فسخ العقد طبقاً للمادة ١٥٧ من القانون المدني ،

وللمدين ترقى الفسخ بالوفاء بالتزامه الى ما قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، والبين من مدوناته أن — عقد البيع آنف الذكر قد خلا من الشرط الصريح الفاسخ وأن المطعون عليهما قد أوفيا بالتزامهما قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى في غير محله .

(نقض مدنى ١٩٨٤/١٠/٣١ — اطعن رقم ١٨١٤ لسنة ٥٠ ق)

٥١٨ — الفسخ الاتفاقى — ماهيته — سلطة محكمة الموضوع حياله — متى يحق اعماله — ومتى يحق التجاوز عنه .

وان كان الاتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخا من تلقاء دون تنبيه أو انذار عند تخلف المشتري عن سداد أى — قسط من أقساط باقى الثمن فى ميعاده من شأنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن ينساب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ، إلا أن ذلك منوط بتحقيق المحكمة من توافق شروط الفسخ الاتفاقى وأوجب اعماله ، ذلك أن للقاضى التثبت من انطباق الشرط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون اعماله ، فان تبين له ان الدائن قد اسقط حقه فى طلب الفسخ بقبوله للوفاء بطريقة تتعارض مع ارادة فسخ العقد ، وجب عليه أن يتجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استدل على تنازل الطاعن عن الشرط الفاسخ الصريح من قبوله الباقي من الربيع الأول من الثمن بعد موعده استحقاقه ، وقد أقام الحكم قضائه فى هذا الخصوص على ما يكفى لحمله وكان استخلاص تنازل البائع عن التمسك بالشرط الفاسخ الصريح فى العقد من مسائل الواقع التى تقدرها محكمة الموضوع ، فان مجادلة الطاعن فى هذا الشأن لا تعدو أن — تكون جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ويكون هذا النعى فى غير محله .

(نقض مدنى ١٩٨٤/١١/٧ — اطعن رقم ٥٦٦ لسنة ٤٩ ق)

٥١٩ - لا يشترط القانون، لمعازاة معينة للشرط الفاسخ الصريح -
ما يقوم مقام النص على الفسخ بلفظه .

إن القانون لا يشترط - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
الفاظ معينة للشرط الفاسخ الصريح وأن النص في الاتفاق على ترتيب
آثار الفسخ بغير حاجة إلى تنبيه أو إنذار بمجرد حصول المخالفة لشروط
العقد - يقوم مقام النص على الفسخ بلفظه لما كان ذلك وكان الحكم
المطمون فيه قد أقام قضاءه على أنه أنه « إزاء ما تضمنه هذا
المحرر من شروط وقد تضمنت في البند الثاني منه الاتفاق على أن يدفع
المستأنف عليه (الطاعن) مبلغ ٣٠٠٠ جنيه عند التوقيع على عقد البيع
الابتدائي يوم ١٩٧٣/١/٢٥ وما تضمنه البند الثالث من الاتفاق على
إثمه إذا تأخره المشتري عن التوقيع في الميعاد المذكور يضيع عليه مائتي
جنيه - ويعتبر هذا الاتفاق لاغيا بدون تنبيه أو إنذار فإن هذا البيع
يعتبر معلقا على شرط فاسخ هو دفع ٣٠٠٠ جنيه فإنه أعمالا لاحكام
المادة ١٥٨ مدني تعتبر إرادة المتعاقدين قد اتجهت عند تحرير هذا
المحرر إلى الشرط الصريح الفاسخ وهو اعتبار هذا العقد مفسوخا من
تلقاء ذاته عند الإخلال بالشروط المتفق عليها فيه وذلك دون حاجة إلى
تنبيه أو إنذار أو حكم قضائي ويجوز للمحكمة أن تقرر أن الفسخ قد
تم بالفعل بناء على دفع البائع بذلك أثناء نظر الدعوى يقيمها المشتري ،
مما مفاده أن محكمة الاستئناف قد استخلصت في حدود سلطتها في فهم
الواقع في الدعوى - من عبارات العقد آثف الذكر أن نية المتعاقدين قد
اتجهت عند تحريره إلى اعتباره مفسوخا عند إخلال المشتري بالتزامه ،
وأقامت هذا الاستخلاص على ما ورد به من عبارات تحتمل المعنى الذي
أخذت به - وأنه شرط فاسخ صريح يسلب المحكمة كل سلطة تقديرية في
كفاية أسباب الفسخ ، ومن ثم فإن هذا النعمى يكون علوي غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٤/١٢/١٩ - الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥٠ ق)

٥٢٠ - لقاضى الموضوع الرقابة التامة للوقوف ابتداء من عبارة العقد على مدى قيام الشرط الفاسخ وانطباقه ثم التثبت بعد ذلك من وقوعه وتحققه ومراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون اعماله - يتم ازال الفسخ القضائى عند عدم توافر شروط الفسخ الاتفاقى او سقوط الحق فيه صراحة او ضمنا - يتعين الالتفات الى الدفاع الجوهري والرد عليه .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه ولئن كان الاتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخا من تلقاء نفسه دون تنبيه أو انذار عند تخلف المشتري عن الوفاء بالتزاماته ومنها سداد أى قسط من أقساط الثمن فى ميعاده من شأنه أن يسلب القاضى كل سلطة تقديرية فى صدد الفسخ ، إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى ووجوب اعماله ، ذلك أن للقاضى الرقابة التامة للوقوف ابتداء من عبارة العقد على مدى قيام الشرط وانطباقه ثم التثبت بعد ذلك من وقوعه وتحققه كما ان له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون اعماله ، فان تبين له ان الدائن قد إسقط حقه فى طلب الفسخ صراحة أو ضمنا يقبوله الوفاء بطريقة يتعارض مع إرادته فسخ العقد ، جاز له ان يتجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقى وان ينزل دونه على واقعة الدعوى أحكام الفسخ القضائى لما كان ذلك وكان من المقرر أيضا فى قضاء محكمة النقض انه ولئن كان تقدير مدى الجِد فى الطلب الذى يقدمه الخصوم بغية إعادة الدعوى للمرافعة هو من الأمور التى تستقل بها محكمة الموضوع إلا ان ذلك مشروط بأن تكزن قد حصلت ووقفت على مضمونه ثم التفتت عن إجابته لأسباب سائغة لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق ان الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بدفاع مفاده أن المطعون ضده الأول قد تنازل عن التمسك بالشرط الفاسخ الصريح الوارد بعقد البيع فى حالة التأخر فى سداد باقى الثمن - وذلك بقبضه مبلغ ١٥٠٠ جنيه منه فى ٢٤/١٢/١٩٧٨ - بعد فوات ميعاد استحقاقه وقبل رفع دعوى الفسخ - كما قبض الباقي من الثمن بعد ذلك ودون أى تحفظ من قبله فى هذا الشأن مما ينطوى على نزوله عن الشرط الفاسخ وتجاوبه من

كامل الثمن . واذ لم يتمكن الطاعن من تقديم مستندات المؤيدة لهذا الدفء أثناء تداول الاستئناف ولدى نظره بجلسة ١٠/٣/١٩٨١ ، فقد بادر أثر حجز الاستئناف فيها للحكم لجلسة ٢١/٤/١٩٨١ - وفي خلال الفترة المصرح فيها من المحكمة بتقديم المذكرات - الى تقديمها في ١٦/٣/١٩٨١ - بحافطة اشتملت على انذارات العرض الرسمية التي تسلم فيها المطعون ضده الأول المبالغ سالفه البيان مرفقا اياها بطلب لاعادة الدعوى الى المرافعة حتى يتمكن خصمه من الاطلاع عليها الا ان المحكمة التفتت عن هذا الطلب والمستندات المرفقة به بل واغفلت تقديمه وتقديمه ربحه فيما قررت من انه « بجلسة ١٠/٣/١٩٨١ قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة اليوم وصرحت بمذكرات لمن يشاء في اسبوع ولم يتقدم أى من الطرفين بمذكرات ما خلال الاجل الذى حددته » ومضت رغم ذلك الى الفصل فى الاستئناف دون التعرض لدفاع الطاعن ومستنداته المقدمة رغم كونه دفاعا جوهريا ومؤيدا ومن شأنه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى ومن ثم فإنها تكون فضلا عن مخالفتها للثابت بالاوراق واخلالها بحق الدفاع قد سحبت نفسها عن تناول دفاع الطاعن بما يقتضيه من بحث وتمحيص لتتزل على ضوئه صحيح القانون وحكمة على واقعة الدعوى وهو ما يعيب قضاءها المطعون فيه ويستوجب نقضه .

(نقض مدنى ٢٦/٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٦٦١ لسنة ٥١ ق)

٥٢١ - اخلال المشتري بسداد باقى الثمن - اثره - فسخ عقد البيع - الشرط الذى يجعل العرض والايداع غير مبرىء للذمة .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الشرط الذى يجعل العرض والايداع غير مبرىء للذمة هو ما لا يكون للمدين من حق فرضه كأن يكون شرطا تعسفيا واذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضاؤه بعدم الاعتداد بالايداع المشروط الى أن ادعاء الطاعن بأن الاطيان المبيعة مثقلة بدين الأموال الأميرية مخالفا لأمراره فى عقد

البيع من أنه سدد الأموال الأميرية المستحقة على المبيع حتى عام ١٩٧٦ وذلك خصما من الأيجار المستحق عليه للمطعون ضدها وإلى أن دين الضريبة مستحق على تكليف المورث الذي بلغ قدره مساحة ٥ س ٢٣ ط ٤٨ ف بالحواض متعددة وأنه قاصر على الأطيان التي لم يسدد عنها الضريبة وليس منها العقار المبيع الذي تم الوفاء بما يخصه منها على نحو ما سبق لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى أن ايداع الطاعن وقد اقترن بشرط الوفاء بدين غير مستحق على المطعون ضدها يكون ايداعا غير مبرىء لذمته لأنطوائه على شرط تعسفي لا يحق له فرضه فإن النعمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث أن الوجه الثاني من هذا النعمى غير صحيح ذلك أن البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه بفسخ عقد البيع على ثبوت —
اخلال الطاعن بسداد باقى الثمن دون أن يكون لواقعة عدم سداده —
المستحق عليه من الاجرة أثر في هذا القضاء ، وبذلك يكون ما جاء بهذا
الوجه من النعمى غير أساس .

(نقض مبنى ١٦٨٥/٥/٢١ — الطعن رقم ٥٥٠ لسنة ٥٢ ق)

٥٢٢ — نستقل شخصية الوارث عن شخصية المورث — تتعلق ديون المورث بتركته ولا تنسفل بها ذمة ورثته — لا تنتقل التزاماته إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثا الا في حدود ما آل إليه من اموال التركة .

إن شخصية الوارث وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — مستقلة عن شخصية المورث ، كما ان التركة منفصلة عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة ، وتتعلق ديون المورث بتركته ولا تنتقل بها ذمة ورثته ، ومن ثم لا تنتقل التزاماته إلى ذمة الوارث لمجرد كونه وارثا الا في حدود ما آل إليه من أموال التركة ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه اختصم الطاعن بصفته الوارث الظاهر لوالدته المرحومة

نجية رياض فرج وطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٣/٤/٤ الصادر إليه من الطابع بصفته وكيلًا عن والدته والزامه برد الثمن وبالتعويض ، وكانت الحقوق والالتزامات الناشئة عن هذا العقد تقتصر على موريثة الطاعن الذي لا يتحمل بشيء منها الا في حدود ما آل اليه من تركة مورثته ، فان الحكم المطعون فيه اذ ايد الحكم الابتدائي فيما قضى به من الزام الطاعن شخصيا بالتعويض المحكوم به - يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض منى ١٩٨٥/١١/٢٧ - الطعن رقم ١١٠٢ لسنة ٥٢ ق)

٥٢٢ - الشرط الجزائي تابع للالتزام الأصلي اذ هو اتفاق على جزاء الاخلال به ~~يسقط الشرط تبعاً لسقوط الالتزام بفسخ العقد ولا يمتد بالتعويض المتفق عليه فيه - يتولى القاضى تقدير التعويض وفقاً للقواعد العامة عند توافر أسباب استحقاقه .~~

أن الشرط الجزائي الترام تابع للالتزام الأصلي اذ هو اتفاق على جزاء الاخلال بهذا الالتزام ، فاذا سقط الالتزام الأصلي بفسخ العقد سقط معه الشرط الجزائي فلا يعتد بالتعويض المتفق عليه فيه ، فان استحق تعويض للدائن تولى القاضى تقديره وفقاً للقواعد العامة التى تجعل عبء اثبات الضرر وتحققه ومقداره على عاتق الدائن واذا التزم الحكم الصادر من محكمة اول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه فهذا النظر واستعان بالخير في اثبات الضرر ومقدار التعويض عنه ان وجد فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً . والنعمى في شقه الثانى مردود كذلك بأن الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه برفض الدعوى على المناضلة بين عقد البيع المسجل وعقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٦٩/٧/٢٣ وإنما على سند من أعمال ما لعقد البيع المسجل - بعد ان انتهى الى صحته - من اثر في خروج الأطيان المباعه من ملك البائعين للطاعن وانتقال ملكيتها للمطعون ضدها الأولى مما رتب عليه صحيحاً استحالة

تنفيذ الطاعن لالتزامه بنقل ملكية المبيع اليها طبقا للعقد الابتدائي المبرم بينهما في ١٩٧٠/٩/١ وبالتالي انفساخ هذا العقد وعدم أحقيته في مطالبتها بباقي الثمن ، والنعي في شقه الأخير مردود أيضا . ذلك أن المطعون ضده الثاني عن نفسه ويصفته وكيلًا عن باقى ورثة محمد شاعر سيد أحمد إنما نقل ملكية المبيع الى الجمعية المطعون ضدها الأولى تنفيذا لعقد البيع المبرم بينهما والمشتر في ١٩٧٢/٧/١١ مقابل ما دفعتة المطعون ضدها الأولى ثمنًا لهذا البيع تنفيذا لالتزامها من الناشئ عن هذا العقد وليس وفاء منها عن الطاعن بالتزامه هو وباقي المشتريين من المطعون ضده الثاني بدفع باقى الثمن في العقد المبرم بينهم بتاريخ ١٩٦٩/٧/٢٣ ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن من أن قيام المطعون ضده الثاني بنقل ملكية المبيع الى الجمعية المطعون ضدها الأولى يبرئ ذمته هو من التزامه بنقل الملكية اليها لا يقوم بذلك على سند صحيح من القانون ويكون النعي على غير أساس متعينًا نقضه .

١ نقض مدنى ١٩٨٦/٥/٦ — الطعن رقم ٢٤١٨ لسنة ٥٢ ق ١

٢٥٤ — إذا كان الثمن مؤجلاً ولم يوجد اتفاق صريح أو ضمنى على مكان الوفاء وجب على البائع متى حل موعد استحقاق الثمن أن يسمى الى موطن المشتري لمطالبته بالوفاء — م ٥٦ مدنى — مناسط أعمال الفسخ الاتفاقى .

إن النص في المادة ٥٦ من القانون المدنى على أن « يكون الثمن مستحق للوفاء في المكان الذى سلم فيه المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك » فإذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع وجب الوفاء به في المكان الذى يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن يذل على أنه إذا كان الثمن مؤجلاً ولم يوجد اتفاق صريح أو ضمنى على مكان الوفاء وجب على البائع متى حل موعد استحقاق الثمن أن يسمى الى موطن المشتري لمطالبته بالوفاء ، فإذا لم يتحقق هذا يسمى من جانب البائع وتمسك المشتري بحقه في أن يكون مكان الوفاء هو موطنه

كان امتناع المشتري عن الوفاء في موطن البائع مشروعاً ولا يكون ذلك خلافاً منه بالتزامه . وإذا كان الاتفاق على أن يكون عقد البيع مفسوخاً دون تشبيه أو إنذار أو حكم عند تخلف المشتري عن سداد أي قسط من أقساط باقي الثمن في ميعاده من شأنه أن يسلب القاضي كل سلطة تقديرية في صدد الفسخ . وكان ذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه هذه المحكمة منوطاً بتحقيق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقية ووجوب إعماله ومراقبة الظروف الخارجية التي تحول دون هذا الإعمال ، فإن تبين لها أن البائع أسقط حقه في طلب الفسخ بقبوله الوفاء بطريقة تتعارض مع إرادة فسخ العقد ، أو كان امتناع المشتري عن الوفاء مشروعاً لتقاعس البائع عن السعي إليه في موطنه لهذا الغرض ، وجب على المحكمة أن تتجاوز عن أثر الشرط لسقوط الحق فيه في الحالة الأولى ولعدم تحققه في الحالة الثانية ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأن البائع تقاعس عن السعي إليه في موطنه لاقتضاء أي قسط من أقساط باقي الثمن في موعد استحقاقه ، وكان الحكم المطعون فيه الذي أيد الحكم الابتدائي قد أعمل أثر الشرط الصريح الفاسخ الوارد في العقد بالرغم من ذلك ودون أن يعرض لهذا الدفاع فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التيسير بها يوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢ — الطعن رقم ٥٢ لسنة ٥١ ق)

٥٢٥ — مناط أعمال الشرط الفاسخ المتردد جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن في الميعاد — يحق للمشتري حبس الثمن متى تبين له وجود سبب جدي يخشى منه نزع المبيع من تحت يده دون اشتراط وقوع تعرض له بالفعل أو صدور حكم ينفي ملكية البائع .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مناط أعمال الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن في الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، وكان المشرع قد أجاز للمشتري بنص الفقرة الثانية من المادة ٥٧ من القانون المدني — إذا تعرض له أحد مستنداً إلى حق سابق على البيع أو آيل من البائع ، أو

إذا خيف على المبيع أن يتزع من يده — أن يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر ما لم يمنعه من ذلك شرط في العقد ، وكان المشرع لم يشترط في الحالة الثانية المبينة بهذا النص وقسوع تعرض للمشتري بالفعل أو صدور حكم ينفي ملكية البائع بل أجاز للمشتري هذا الحق متى تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده وكان تقدير جدية هذا السبب هو مما يستقل به بقاضى الموضوع على أن يقيم قضاءه في هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضاؤه على رفض حق الطاعنين في حبس باقى الثمن استنادا الى ما قرره من أنه « لم يثبت أن شخصا ما تعرض للمستأنفين وأن قيام عبد الحميد محمود سليمان برفع الدعوى رقم ٢٤١٢ سنة ١٩٧٦ مدنى كلى سوماج لا يعتبر تعرضا طالما أنه لم يحكم فيها بل الثابت من تقرير الخير أن الملكية للمستأنف عليهم » وكان هذا أقيام الحكم قضاءه عليه يخطوى خلط بين حالتى حق الحبس المشار اليهما ولا ينال من خشية المشتريين من نزع الأرض المبيعة من تحت يديهما بسبب ما تبين لهما بعد البيع من قيام الدعوى المشار إليها قيل أبرامه وهو ما يسوغ حقهما في حبس باقى الثمن ولا يتحقق معه الشرط الفاسخ ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه قصور في التسبيب وفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/١/٢٠ — الطعن رقم ٩٥٤ لسنة ٥٢ ق)

٥٢٦ — ماهية الشرط الجزائى باعتبارها تعويضا اتفاقيا — ما لا يصح الاستناد اليه لفسخ العقد — ما يتعين الاستناد اليه في هذا الشأن — اذا كان الشرط مستقلا بذاته فلا يكون ثمة تشريع على وجوده من زوال العقد ما دام الأمر فيه يتضمن اتفاقا مستقلا بين العاقلين ولو اثبت بذات ورقة العقد .

الأصل المقرر بنص المادة ١٤٧ من القانون المدنى أن العقد شريعة

المتعاقدين ويلتزم عاقدية بما يرد الاتفاق عليه متى وقع صحيحا فلا يجوز لأى من طرفيه أن يستقل بنقضه أو تعديله كما لا يجوز ذلك للقاضى ، وأنه ولئن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشرط الجزائى — باعتباره تعويضا اتفاقيا — هو التزام تابع للالتزام أصلى فى العقد والقضاء بفسخه يرتب سقوط الالتزامات الأصلية فيسقط الالتزام التابع بسقوطها ويزول أثره ولا يصح الاستناد إلى المسئولية العقدية لفسخ العقد وزواله ويكون الاستناد — أن كان لذلك محل — إلى أحكام المسئولية التقصيرية طبقا للقواعد العامة ، بيد أن ذلك محله أن يكون الشرط الجزائى متعلقا بالالتزامات التى ينشئها العقد قبل عاقدية باعتباره جزاء الاخلال بها مع بقاء العقد قائما ، فإذا كان هذا الشرط مستقلا بذاته غير متعلق بأى من تلك الالتزامات فلا يكون ثمة تأثير على وجوده من زوال العقد مادام الأمر فيه يتضمن اتفاقا مستقلا بين العاقدين ولو أثبت بذات ورقة العقد — لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٥/٦/١٩ قد نص فى بنده التاسع على أنه « إذا تخلف المشتري — الميطعون ضده الأول — عن سداد أى قسط من الأقساط يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو انذار فضلا عن ضياع ما يكون دفعه وضرورته حقا مكتسبا للشركة » وما تضمنه هذا النص هو اتفاق الطرفين على الجزاء فى حالة حصول الفسخ ، ومن ثم تتحقق لهذا الشرط ذاتيته واستقلاله عما تضمنه العقد الذى فسخ من التزامات مما لا يعتبر معه هذا الاتفاق التزاما تابعا للالتزام أصلى فى العقد يسقط بسقوطه ، وإذا خالف الحكم المطعون هذا النظر يكون مجافيا لصحيح القانون ويستوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٧/٥/١٩٨٧ — الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٥١ ق)

رابعاً - بعض أنواع البيوع

٥٢٧ - لا يسرى بيع ملك الغير في حق مالك العين المبيعة - م ٤٦٦
مدنى - لا يجوز الخروج عن صريح النص بدعوى استقرار المعاملات - حماية
الأوضاع الظاهرة تحكمها نصوص استثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات
الواردة فيها .

لما كانت المادة ٤٦٦ من القانون المدنى تنص في فقرتها الأولى
على انه « اذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات لا يملكه جاز للمشتري أن
يطالب بإبطال العقد » وفي فقرتها الثانية على انه « وفي كل حال لا يسرى
هذا البيع في حق المالك للعين المبيعة ولو أجاز المشتري العقد » ، وكان
بيع المالك الظاهر هو بيع لملك الغير وكانت عبارات النص واضحة في عدم
سريان بيع ملك الغير في حق المالك فانه لا يجوز الخروج عن صريح النص
بدعوى استقرار المعاملات يؤكد هذا النظر ان القانون عندما أراد حماية
الأوضاع الظاهرة وضع لها نصوصاً استثنائية يقتصر تطبيقها على
الحالات الواردة فيها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه يعد أن
انتهى الى صحة العقدين انبائيرين من المطعون ضده الأول الى المطعون
ضدها الثانية عن بيعه لها حصة قدرها ١٥ في المائة في المحل التجارى
موضوع النزاع قد أورد في مدوناته « ولا يقدح في ذلك ما يدفع به
المستأنف (الطاعن) من أنه تعامل مع المالك الظاهر وهو حسن النية
فيكون شراؤه نافذاً ذلك أن أحكام بيع ملك الغير قد نظمها القانون
واشترط اجازة المالك الحقيقى للتصرف فان لم يجزه فلا يعتد به ولا يكون
نافذاً في حقه . والمستأنف ضدها الثانية (المطعون ضدها الثانية) لم
يصدر منها اجازة بشأن التصرف الصادر من المستأنف ضده الأول
(المطعون ضده الأول) الى المستأنف (الطاعن) ببيع نصيبها في المحل
ويتعين تبعاً لذلك القضاء بعدم نفاذ تصرفه في حقها » ، فان الحكم يكون
قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً بما يتضمن الرد على دفاع الطاعن بشأن
تطبيق نظرية الأوضاع الظاهرة ومن ثم يكون التمس عليه بمخالفة
القانون والقصور في التسبب على غير أساس .

٥٢٨ - ما يشترط في بيع الوفاء الذي حظره المشرع ونص على بطلانه في المادة ٤٦٥ منى - الأثر المترتب على البطلان .

ان عقد البيع الذى يخفى رهنا ويستطيع البائع فيه استرداد البيع اذا هو رد الثمن الى المشتري انما هو صورة من بيع الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من التقنين المدنى والتى مفادها - وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - انه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون ان تتجه ازادة الطرفين وقت إبرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم ان يدرج هذا الشرط فى ذات العقد بل يجوز اثباته فى ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الزمنية التى تربطه بالبيع ، ولما كان أساس بطلان البيع الوفايى الذى يستر رهنا هو أنه غير مشروع ومن ثم لا تلحقه الاجازة ولا يترتب عليه أى أثر سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير فيبقى المبيع على ملك البائع ويكون له ان يسترده ، وكان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية فالمشتري لا يجاب الى طلبه فى هذه الدعوى الا اذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنا لأن دعوى صحة التعاقد هى دعوى استحقاق ما لا تنصب على حقيقة التعاقد فنتناول أركانه ومحلّه ومداه ونفاذه ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بأن البيع المؤرخ ٢٢/٣/١٩٦٥ الصادر منه للمرحوم إبراهيم على منصور هو فى حقيقته بيع وقائي استنادا الى اقرارها الأخير فى ورقة الضد المخررة منه فى ذلك تاريخ تحرير العقد المذكور باحتفاظ البائع (الطاعن) بحق استرداد المبيع خلال سنتين فى حالة رده الثمن الى المشتري المقر ، يترتب عليه بطلان هذا العقد واستحالة تنفيذ التزام البائع للمطعون عليه الأول بنقل الملكية اليه والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، وكان الحكم المطعون فيه اذ

تقضى بصحة وتنفذ ذلك العقد اعمالا لنص المادة ٢٤٤ من القانون المدني في شأن جواز تمسك الغير بالعقد الصوري متى كان حسن النية دون مراعاة حكم المادة ٤٦٥ من ذات القانون ومؤداه وعلى ما سلف بيانه بطلان البيع الوفاائي بطلانا مطلقا اذا توافر شروطه ، فان الحكم المطعون يكون قد اخطأ في تطبيق القانون مما يتعين نقضه .

(نقض مدني ١٦٨٥/٥/١ - الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٥١ ق)

٥٢٩ - شرط بيع الوفاء الذي يبطله القانون - م ٤٦٥ مدني - ما لا يعد كذلك - تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود عاقيدها من سلطة محكمة الموضوع .

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدني - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يشترط في بيع الوفاء الذي يبطله القانون أن متجه ارادة الطرفين وقت إبرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ، فإذا خلا البيع من هذا الشرط الارادي المحض المتعلق بمطلق ارادة البائع كان العقد صحيحا ولا يغير من ذلك أن يكون معلقا على شرط فاسخ غير متعلق بازادة البائع أو متعلق بارادته في حالة اخلاف المشتري بالتزاماته ، وكان تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود عاقيدها هو من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى كان تفسيرها مما تحتمل عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ولا تنقيح المحكمة بما تفيد عبارة معينة منها وانما بما تفيد في جملة ما كانت محكمة الموضوع وعلى ما يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اذ عرضت لتفسير البند الثاني من العقد المؤرخ ١٩٧٤/٣/١ خلصت الى انه لا يتضمن حق البائع في استرداد المبيع في مدة معينة وانما تضمن خيار المشتري في حالة تحقق الشرط الصريح الفاسخ لعدم سداد باقي الثمن خلال المهلة المحددة ووجود مشتريين آخرين بثمن يزيد على الثمن المتفق عليه معه - في أن يشتري بالثمن الأعلى أو أن يسترد ما عجله مضافا اليه نصف الزيادة في

الثلث المعروض وانتهى الى صحة ونفاذ ذلك العقد كعقد بيع بات بعد التثبت من توافر أركانه الموضوعية وكان ما خلصت الشان سائغا ومما تحتمله عبارات البند المشار اليه ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها فان مجادلة الطاعنة في ذلك لا تعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تغيير العقد مما تنحصر عنه رقابة محكمة النقض ويكون النعى بما ورد بسبب الطعن على غير أساس .

(نقض مدني ١٧/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٧١٧ لسنة ٥٠ ق)

٥٣٠ - ما يشترط في بيع الوفاء الذي يبطله القانون - تكفي المعاصرة الذهنية لأعمال أثر ورقة الضد .

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفي بيان ذلك - يقول أن الطرفين حررا ورقة ضد في ذات مجلس العقد يدور مضمونها حول حق الطاعن في استرداد المبيع خلال مدة محددة وهو ما يوصم العقد بالبطلان وإذا لم يعمل الحكم المطعون فيه أثر ورقة الضد وبني قضاءه بصحة العقد على أن ورقة الضد تحمل تاريخا سابقا على إبرامه فإنه يكون قد خالف القانون وحيث أن هذا النعى في محله ذلك أن مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدني أنه يشترط في بيع الوفاء الذي يبطله القانون أن تتجسه ارادة الطرفين وقت إبرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط في ذات عقد البيع بل يجوز اثباته في ورقة أخرى ولا يشترط لأعمال أثرها قيام المعاصرة الزمنية بينها وبين العقد ذاته بل تكفي المعاصرة الذهنية سواء كان تحرير الورقة في تاريخ سابق أو لاحق على العقد طالما أدت هذه المعاصرة الى قيام الارتباط بينهما ولما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخير أنه لا خلاف بين الطرفين في انصراف أثر ورقة الضد الى ذات العقد وإنما يدور الخلاف بينهما حول عدم تضمين العقد المسجل لشرط الوفاء ، فإن الحكم المطعون فيه وما اعتنقه من حكم محكمة أول درجة من أسبابه إذا انتهى الى عدم أعمال ورقة الضد لمجرد عدم توافر

المعاصرة الزمنية بينها وبين العقد المسجل الذي خلا من شرط الوفاء دون أن يعين ببيان ظروف تحرير ورقة الضد ومسدى توافر المعاصرة الذهنية التي تربطهما بالبيع في ذاته مجردا عن سنده يكون مشويا بالفساد في الاستدلال بما أدى به الى انخطا في تطبيق القانون بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص الاحالة .

(نقض مدنى ١٥/٦/١٩٨٦ - الطعن رقم ٦٢٣ لسنة ٥٢ ق)

٥٢١ - تاريخ التصرف الذى يعتد به ويجوز شهر سنده طبقا للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء .

١- كانت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٨١ سنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء قد نصت على انه « أما التصرفات التى لم يتم شهرها قبل العمل بهذا اتقانون فلا يعتد بها ولا يجوز شهرها الا اذا كانت قد قدمت بشأنها طلبات شهر الى مأموريات الشهر العقارى أو اقيمت عنها دعاوى صحة تعاقد أمام القضاء أو استخرجت بشأنها تراخيص ببناء من الجهات المختصة وذلك كله قبل ٢١/١٢/١٩٧٥ وكان الثابت من الاوراق المقدمة من المطعون ضده الأول انه سبق ان تقدم بطلب قيد برقم ١٦٧١ سنة ١٩٧٤ شهر عقارى أمبابة لتسجيل حق ملكيته لعين محل النزاع وهو تاريخ سابق عن ٢١/١٢/١٩٧٥ الأمر الذى يعتد معه به ويجوز بالتالى شهره طبقا للقانون رقم ٨١ سنة ١٩٧٦. واذ التزم الحكيم المطعون فيه هذا النظر واعتبر التصرف الصادر من المطعون ضده الثانى للمطعون ضده الأول تم قبل العمل بأحكام القانون رقم ٨١ سنة ١٩٧٦ يالف الذكر فانه يكون قد التزم صحيح القانون .

(نقض مدنى ١٥/٦/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٥٠٢ لسنة ٥٢ ق)

٥٢٢ — التصرفات التي أبرمت قبل صدور القانون ٨١ لسنة ١٩٧٦ ولم يلحقها عوار الصورية تكون قد نشأت في الأصل صحيحة وتظل كذلك بعد بدء العمل بالقانون متى وافق مجلس الوزراء على استثناء المتصرف إليه من حظر التملك — مؤدى عدم الموافقة — تكيف ذلك .

ولئن كان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ قد حظر في مادته الأولى على غير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبنية أو الأراضي الفضاء في مصر أيا كان سبب اكتسابها عدا الميراث ، إلا أنه أورد في المادة الثانية بعض استثناءات من الحظر المشار إليه ومن بينها الحالات التي يوافق عليها مجلس الوزراء ، وقد واجه الشارع في المادة الخامسة من القانون حكم التصرفات التي تم شهرها قبل العمل به فاعتبرها صحيحة منتجة لإثارها ، أما التصرفات التي لم يتم شهرها فقد نص على عدم الاعتداد بها وعدم جواز شهرها إلا إذا كانت قد قدمت بشأنها طلبات شهر إلى المأموريات المختصة أو أقيمت عنها دعاوى ضحة تعاقد أو استخرجت بشأنها تراخيص بناء من الجهات المختصة وذلك كله قبل ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ وكان هذا الجزاء يتباين في طبيعته القانونية وفي نطاق مبرراته عن جزاء البطلان الذي أوقعه الشارع بمقتضى المادة الرابعة من القانون على كل تصرف يتم بالمخالفة لأحكامه أو كان قد تم بقصد التحايل على أحكامه مخفولا على صوريته ، ومن ثم فإن مفاد ذلك أن التصرفات التي أبرمت قبل صدور القانون ولم يلحقها عوار الصورية تكون قد نشأت — في الأصل — صحيحة وتظل كذلك بعد بدء العمل بالقانون متى وافق مجلس الوزراء على استثناء المتصرف إليه من حظر التملك ، فإن لم تلحقها الموافقة المشار إليها فإنه لا يمتد بها ولا يجوز شهرها وتبقى العين على ملك المتصرف ، ومن ثم فإن هذه التصرفات تنأى على فكرة البطلان المطلق الذي ترد استنباهه — من حيث الموضوع — إلى فقدان العقد لركن من أركانه في حكم الواقع وحكم القانون بما يحول دون انعقاده ووجوده منذ نشأته ، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن العقد أبرم في ١/٨/١٩٧٥ أي قبل العمل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ وكان الطاعن قد اعتمد في دفاعه

أمام محكمة الموضوع باتخاذ إجراءات، طلب مرقمه من مجلس الوزراء على استثنائه من حظر التملك وهو دفاع بموجبى أبت المحكمة بحثه وتمحيص أثره محمولا على ما أنتهت إليه خطأ من بطلان العقد منذ نشأته فان الحكم يكون قد خالف القانون واطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢١ - الطعن رقم ٢٢٤٢ لسنة ٥٢ ق)

لم توجه الشركة الطاعنة لهذا التقرير أى مطعن حدى مقبول كما لم تدل - خلافا لما تضمنه على ثبوت ملكيتها لأرض النزاع بأى دليل من أدلة الاثبات القانونية بل اقتصر في دفاعها وطمعها المائل على التمسك بقرار التأمين وقرار لجنة التقييم سالف الذكر رغم انتفاء اثرهما وحجتهما في هذا الصدد على ما سلف بيانه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى رفض دعواها استنادا لما استخلصه من الاوراق وتقرير الخبير والاوجه والاسباب التى تساقها على ذلك واذا كانت تلك الاسباب سائغة ومؤدية الى النتيجة التى انتهى اليها وكافية لحمل قضائه وفيها الرد الضمنى المسقط لما عداها فان النعى عليه رغم ذلك بما ورد بسببى الطعن لا يعدو في حقيقته ان يكون جدلا في تقدير المحكمة للدليل وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٤/٩ - الطعن رقم ١٩٣٨ لسنة ٥١ ق)

٥٣٤ - تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت لا يخرج هذا العنصر من عناصر المنشأة - اثر تحديد هذا العنصر بصفة نهائية بمعرفة الجهة المختصة .

البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه بالزام الطاعنة نقدا بقيمة الفرق بين ما خصصته لجنة التقييم لحساب الضرائب المستحقة على المنشأة المؤممة وبين ما استحق منها بالفعل وسددته لمصلحة الضرائب على قوله « وحيث انه عما تثيره الشركة المستأنفة الطاعنة في مذكرتها من أن القضاء للمستأنف ضده الأول المطعون ضده الأول بمبلغ نقدا يخالف ما نص عليه القانون من أن يكون التعويض بسندات على الدولة فمردود بانه بحسب المحكمة أن تقضى لصاحب المنشأة المؤممة بما يظهر له الحق فيه من مبالغ أما أدائها اليه نقدا أو بسندات على الدولة فهي مسألة تتعلق بالتنفيذ ولا شأن للمحكمة بها ومن ثم فلا ترى المحكمة وجبا لاجابة ما طلبته الشركة المستأنفة من التصريح لها بادخال وزارة المالية والتجارة خصما في الدعوى لاصدار سندات يوهى وثانها تسع

تلك الوزارة عند التنفيذ « وهذا الذي أورده الحكم خطأ في القانون ذلك أن تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت لا يخرج هذا العنصر من عناصر المنشأة سواء كان من الخصوم أو الأصول ولا يبعده عن نطاق التأميم ومن ثم إذا تم تحديد هذا العنصر بصفة نهائية بمعرفة الجهة المختصة ارتد أثر هذا التحديد الى وقت التأميم فإن ترتبه عليه زيادة في صاف رأس مال المنشأة جرت على تلك الزيادة ما يجرى على قيمة المنشأة المؤممة من أحكام. ولما كانت المادة الثانية من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ والمادة الرابعة من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ والمادة الثالثة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ قد نصت على أن تؤدي قيمة المنشآت المؤممة بموجب سندات أتمية على الدولة وذلك في حدود خمسة عشر ألف جنيه لكل من الملاك السابقين لتلك المنشآت ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بإداء الفرق بين ما خصصته لجنة التقييم لحساب الضرائب المستحقة على المحلج المؤمم وبين ما استحق منها بالفعل نقدا وليس بسندات على الدولة يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه جزئيا في هذا الخصوص مع الإحالة ».

(نقض منى ١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٠ ق)

٥٢٥ - يترتب على التأميم نقل ملكية المشروع المؤمم الى الدولة مقابل تعويض صاحبه بسندات على الدولة - يؤدي ذلك بالنسبة لاستئصال الفرق بين ما خصص من ضرائب عن النشاط قبل التأميم وما استحق فعلا من ضرائب .

لما كان يترتب على التأميم نقل ملكية المشروع المؤمم الى الدولة مقابل تعويض صاحبه بسندات على الدولة وكان استئصال الفرق بين مقدار ما خصصته لجنة التقييم لحساب مصلحة الضرائب عن نشاط المحلج قبل تأميمه وبين مقدار ما استحق فعلا عن هذه الضرائب من خصوم المحلج المؤمم يؤدي الى زيادة أصوله بمقدار هذا الفرق وبالتالي زيادة قيمته والتعويض المستحق عنه ومن ثم فإن المطعون ضده الأول

باعتباره صاحب المثلج المؤمم تكون له مصلحة في المطالبة بهذا الفرق ويكون ما ورد بوجه النعي على غير أساس .

(نقض متنى ١٩٨٥/١٢/١ - الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٠ ق)

٥٢٦ - اختصاص لجان التقييم - المادة الثالثة من القانونين ١١٧ ،

١١٨/١٩٦١ - يكون قرار لجنة التقييم نهائيا وغير قابل للطعن فيه - مناط

ذلك - لا يكتسب قرار لجنة التقييم أية حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة

أو أصحاب الشأن - سبب ذلك - ما يفتق على لجان التقييم من أعمال .

أن اختصاص لجان التقييم وعلى ما بينته المادة الثالثة من القانونين ١١٧ ، ١١٨ لسنة ١٩٦١ - هو تقييم رؤوس أموال الشركات المساهمة المؤممة التي لم تكن أسهمها متداولة في البورصة أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة أشهر وكذلك تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة وتقييم رأس مال المنشأة يكون بتحديد الحقوق والأموال المملوكة لها وقت تأمينها وتقدير قيمتها وتحديد مقدار ديونها في ذلك التاريخ وعلى ضوء ذلك يتحدد صافي رأس مال المنشأة المؤممة ويكون قرار لجنة التقييم في هذا الشأن نهائيا وغير قابل للطعن فيه متى التزمت اللجنة في تقييمها بعناصر المنشأة أصولا وخصوما وقت تأمينها - أما إذا خرجت لجنة التقييم عن هذا النطاق الذي رسمه لها للمشرع بأن أضافت إلى أموال وبحقوق المنشأة ما ليس لها أو استبعدت منها شيئا أو حملتها بديون ليست ملزمة بها فإن قرارها في هذا الصدد لا يكتسب أية حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة أو أصحاب الشأن كما أنه ليس للجان التقييم أن تفصل في أي نزاع يثور بشأن الأموال والحقوق المتنازع عليها بين المنشأة المؤممة وبين الغير أو أن تتعرض لأي نزاع آخر لا يتعلق بالتقييم في ذاته ذلك أن تحقيق المنازعات والفصل فيها من اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة في ذلك إلا ما استثنى بنص خاص فإذا تعرضت لجنة التقييم للفصل في تلك المنازعات فإن قرارها لا يكتسب حصانة تحول دون - طرح تلك المنازعات على المحاكم المختصة

لتحقيقها والفصل فيها ولا يعد ذلك طعنا في قرارات لجان التقييم وإنما هو سعى الى الجهة ذات الولاية الخاصة للحصول على قضاء يحسم تلك المنازعات . لما كان ذلك وكان المطعون ضده الأول باعتباره صاحب المخلج قبل تأميمه قد أقام الدعوى منازعا في مقدار المبلغ الذي حصلته به لجنة التقييم وخصصته لحساب مصلحة الضرائب لانه يزيد على ما استحق عليه من هذه الضرائب بالفعل ولذا طالب بالفرق ودون الفصل في تلك المنازعة يخرج عن اختصاص لجنة التقييم ويدخل في اختصاص المحاكم ذات الولاية العامة فضلا عن أن قرار لجنة التقييم بتحميل المنشأة المؤممة بمبالغ غير مديونة بها للغير لا يلحقه وصف النهائية المنصوص عليها في المادة الثالثة سالفة الذكر ولا يكتسب حصانة تحول دون الالتجاء الى المحاكم المختصة لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى في قضائه الى هذه النتيجة التي تتفق وصحيح القانون فان ما ورد بسبب الطعن يكون على غير أساس .

(نقض منى ١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٠ ق)

٥٢٧ - اختصاص لجان التقييم - المادة الثالثة من القانونين ١١٧ ، ١١٨ لسنة ١٩٦١ - صفة قراراتها - ما لا يكتسب حصانة من قراراتها ولا يكون له حجة قبل الدولة او صاحب الشأن .

ان اختصاص لجان التقييم - وعلى ما بينته المادة الثالثة من القانونين ١١٧ ، ١١٨ لسنة ١٩٦١ - هو تقييم رموس أموال الشركات المساهمة المؤممة التي لم تكن أسهمها متداولة في البورصة أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور وكذلك تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة ، وتقييم رأس مال المنشأة يكون بتحديد الحقوق والإموال المملوكة لها وقت تأميمها وتقدير قيمتها وتحديد مقدار ديونها في ذلك التاريخ وعلى ضوء ذلك يتحدد ضافي رأس مال المنشأة ويكون قرار لجنة التقييم في هذا الشأن نهائيا وغير قابل للطعن فيه متى التزمت اللجنة في تقييمها عناصر المنشأة أصولا وخصوما وقت تأميمها ،

أما إذا خرجت لجنة التقييم عن هذا النطاق الذي رسمه لها المشرع بأن
 أضافت الى أموال وحقوق المنشأة ما ليس لها أو استبعدت منها شيئاً أو
 حملتها يديون ليست ملزمة بها فإن قرارها في هذا الصدد لا يكتسب أية
 حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة أو صاحب الشأن ، لما كان ذلك وكان
 وضع يجب المنشأة بالمؤسسة على عقار النزاع لا يؤدي بذاته الى اعتبار
 من بين أصولها الثابتة التي يلحقها التأمين ، وكان الثابت من الاوراق
 ان الشركة الطاعنة اشترت هذا العقار بموجب عقد البيع المسجل برقم
 ١٥١ لسنة ١٩٣٣ محكمة المنصورة المختلطة من فرعها « لا ميرت بروذرز
 ايجيت » والذي كان يحمل اسم شركة فحومات بورسعيد والسويس بعد
 أن كون مع فرع شركة « هل بلاتب » ببورسعيد عام ١٩٢٨ منشأة أطلق
 عليها اسم « التشغيل المشترك » ، فان من شأن ذلك البيع انتقال ملكية
 هذا العقار الى الشركة الطاعنة في تاريخ سابق على التأمين وعدم دخوله
 ضمن أصول فرعها المؤمم ، ولا يشوغل مخالفة أحكام انتقال ملكية العقار
 بمقولة ان لجنة التقييم قد أدخلت عقار النزاع ضمن أصول الفرع المؤمم ،
 كما لا يتعارض ذلك من غنية التأمين اذ انها لا تعنى الا أن التأمين يرد
 على مشروع أو مشروعات بصفقتها دون اعتبار لشخص المالك أو الحائز
 لها ، ولئن كان يترتب على التأمين نقل ملكية المنشأة المؤممة الى الدولة
 فور صدور قانون التأمين من يد الحائز لها ايا كان دون حاجة الى تسجيل
 الا انه لا اثر للتأمين على عقد البيع المسجل لعقار النزاع الصادر من
 فرع الشركة الطاعنة قبل تأميمه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه
 قد قضى بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنة استنادا الى
 غنية التأمين وأن قرار لجنة التقييم أدخل عقار النزاع في أصول الفرع
 المؤمم مهددا بذلك ما لعقد البيع المشار اليه من اثر في نقل ملكية عقار
 النزاع الى الطاعنة في تاريخ سابق على التأمين بمقولة انها لم تبريم هذا
 العقد الا بقصد المحافظة على حقوقها في العقار ازاء منشأة « التشغيل
 المشترك » رغم انه لا اثر لهذا الباعث على انعقد في نقل الملكية ، لانه

يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب تنقذه دون حاجة لبحث
بأشياء أسباب الطعن .

(تلحق مئتي ١٠/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٢٣٥ لسنة ٥١ ق)

٥٢٨ - مطلوب تقييم المنشأة المؤممة - اختصاص لجنة التقييم في هذا
الشأن - نطائيه - مؤدى الخروج عليه .

لما كان تقييم المنشأة المؤممة يقصد به الى تقدير قيمتها وقت
التأميم توصل الى تحديد التعويض الذى يستحقه أصحاب المنشأة مقابل
نقل ملكيتها الى الدولة ويتم ذلك بتحديد أصول المنشأة وخصومها
واستئزال هذه من تلك ، وكان اختصاص لجنة التقييم ينحصر فى تقييم
رأسمال المنشأة بتحديد على أساس من العناصر المكونة له وهى الحقوق
والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم دون أن تضيف أو تستبعد منها
شيئاً فإن فعلت كان قرارها معدوم الأثر ولا يكسب أية حصانة ، فإذا
هذه المحكمة - إنه يشترط فى بيع اللوئاء الذى يطله القانون أن تتجه
ديون معدومة فإنها تكون قد تجاوزت حدود اختصاصها ، ويكون لصاحب
المنشأة المؤممة أن يطلب إضافة هذه الحقوق بعد ثبوت تحصيلا الى
أصول المنشأة ليجرى عليها ما يجرى على قيمة المنشأة المؤممة من أحكام
دون أن يعتبر ذلك تعرضاً منه لقرار لجنة التقييم ، لما كان ذلك ، وكان
الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أورد فى مدوناته
نقلاً عن قرار لجنة التقييم أن هذه اللجنة لم تأخذ بما جاء بتقرير الخبراء
من تخصيص اختياطى قدره ٦١٥٣١/٧٠٠ جنيه لما أنفق على عملية
« موتيا عيني » حتى ١٩٦٣/٦/٣٠ ومن اعتبار هذا المبلغ ديناً معدوماً
لعدم إمكان تحصيله ، وأن رضى هذه العملية فى ١٩٦١/٧/٥ - وهو
تاريخ التأميم - مبلغ ٢٧٤٨٩/٨٦٢ جنيه اعتبره الخير أنه من الديون
المعدومة وأقرتها على ذلك لجنة التقييم ، وكان مؤدى ما أوردته الحكم
والذى يتفق مع قرار لجنة التقييم المرفق بأوراق الطعن أن اللجنة
استبعدت مبلغ ٨٦٢ و ٦٧٤٨٩ جنيه من نطائى الأموال المؤممة ، فإن الحكم

المطعون فيه اذ رفض طلب الطاعن اضافة هذا المبلغ بعد ثبوت تحصيله الى اصول الشركة المؤممة ليجرى عليه ما يجرى من احكام على قيمة المنشأة المؤممة مؤسسا قضاءه على أن قرار التقييم لم يخصص احتياطي لحساب عملية « مونيا عيني » فإنه يكون قد أخطأ في فهم الواقع في الدعوى مما جره الى الخطأ في القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض منى ١٩٨٦/٢/٢٤ - الطعن رقم ٢٢٦ لسنة ٥١ ق)

٥٢٩ - ماهية التأميم - سلطة اجرائه - المراد منه - اختصاص لجان التقييم - حدود عملها - مؤدى الخروج عن نطاقها - الاختصاص الولائى فيما يثار من منازعات عما تجاوزت فيه ولا يكتسب اية حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة أو اصحاب الشأن - غلة ذلك .

وان كان التأميم عمل من أعمال الشيادة تختص باجرائه السلطات التشريعية وحدها يراد منه نقل ملكية المشروع كله أو بعضه الى ملكية الجماعية ممثلة في الدولة تحقيقا لضرورات اجتماعية واقتصادية ، إلا أن المشرع توضعا لتحديد التعويض الذى يستحقه اصحاب المنشأة المؤممة مقابل نقل ملكيتها الى الدولة جعل تقييمها من اختصاص لجان التقييم ويتم ذلك بتحديد رأس مال المنشأة على أساس من العناصر المكونة له وهى الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم ، وليس لهذه اللجان أن تضيف الى الأموال والحقوق المؤممة شيئا أو تستعيد منها شيئا لأن ذلك يخرج عن اختصاصها وتختص به السلطة التشريعية وحدها ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للجان التقييم أن تقيم ما لم يفتد الى تأميمه أو أن تستبعد بعض العناصر التى ادخلها المشرع في نطاق التأميم فان هى فعلت شيئا من ذلك فلا يكون لقرارها من اثر في شأن هذا التجاوز ولا يكتسب اية حصانة ولا يكون حجة قبل الدولة أو اصحاب الشأن ويكون لكليهما اثاره النزاع بشأنه أمام المحاكم المختصة لتحقيقه والفصل

فيه . باعتبار أن تحقيق المنازعات والفصل فيها من اختصاص المحاكم صاحبة الولاية العامة في ذلك الا ما استثنى بنص خاص ، ولا يكون ذلك طعنا في قرار لجنة التقييم وانما هو سعي للحصول على قضاء بحسم تلك المنازعات لما كان ذلك وكان اساس مطالبة المطعون ضده الاول في دعواه الفرعية بأحقية للسيارة رقم ٣٣٥ نقل النيا وتسليمها له هو أن التأمين لم يشمل هذه السيارة لأنها مملوكة له شخصا وليس بوصفه شريكا في الشركة المؤممة وأن لجنة التقييم أدرجتها خطأ ضمن أصول هذه الشركة ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى اجابته الى هذين الطلبين ورفض دعوى الشركة الطاعنة استنادا الى ما جاء بشهادة قلم مرور النيا المؤرخة ١٩٦٨/٢/١٧ والثابت منها شرائه للسيارة المشار اليها في ١٩٦٣/٧/٢ وقيام الشركة الطاعنة بالاغراج عنها طبقا للقرار الجمهوري رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦٤ بناء على كتابها المؤرخ ١٩٦٤/٧/١٩ والى ما جاء بتقرير الخبير المنتدب ، فضلا عن اقرار الشركة بشرائه للسيارة في صحيفة دعواها وكان ما أورده الحكم في هذا الخصوص لا ينطوي على تعرض لقانون تأمين الشركة التي كانت قائمة بين المطعون ضدهما ، أو استنادا الى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٦٤ فان النعى عليه بمخالفة القانون والخطا في تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس .

(نقض مدني ١٤/٤/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٥٨١ لسنة ٥٠ ق)

٥٤٠ — تأمين بعض اشركات والمؤسسات — وجوب تقديم المساهمين في الشركات كاملها بأسهمهم لتحويلها الى اسهم اسمية — محل محظها قنونا — انسدادات الاسمية على الدولة .

مفاد نص الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٥٤ الخاص بالشركات المساهمة ان رأس مال الشركة يقسم الى أسهم متساوية ونص بالبند التالي من ذات المادة أن تظل الأسهم اسمية الى أن يتم الوفاء بقيمتها كاملة ولا تسري أحكام هذه الفقرة على أسهم الشركات القائمة التي حولت أسهمها الى أسهم لحاملها قبل تاريخ العمل بهذا القانون

الا أنه وقد نص في المادة الأولى من القانون رقم ١١١ سنة ١٩٦١ المعدل للقانون رقم ٢٦ سنة ١٩٥٤ سالف الذكر على أن « يستبدل بنص البند ٢ من المادة ٧ من القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٥٤ المشار اليه النص الاتي ٢ - وتظل الاسهم اسمية » ونص في المادة الرابعة من ذات القانون « على الشركات القائمة ان توفق أوضاعها طبقا لحكم المادة الأولى من هذا القانون خلال سنة من تاريخ العمل به » ومن ثم فقد استبدل المشرع الأسهم الاسمية بالاسهم لحاملها مما يتعين معه على حاملي الاسهم الأخيرة اتخاذ اجراءات تحويلها الى أسهم اسمية واذ صدر القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ونص في مادته الأولى على أن تؤمم جميع البنوك وشركات التأمين في اقليمى الجمهورية كما تؤمم الشركات والمنشآت المبينة في الجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها للدولة وجاء بالمادة الثانية منه على أن تتحول اسهم الشركات ورعوس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة وهو ما يفيد وجوب تقديم المساهمين في الشركات بأسهم لحاملها بأسهمهم لتحويلها الى اسهم اسمية بتقديمها الى الشركة لتحل محلها قانونا السندات الاسمية على الدولة وفقا للمادة الثانية من القانون رقم ١١٧ سنة ١٩٦١ ، لما كان ذلك وكان الطاعنون يستندون في دعوواهم الى انهم تقدموا بأسهمهم الى الشركة لتحويلها الى أسهم اسمية وانهم تسلموا من الموظف المختص بالشركة ايصالين يفيدان قيامهم بهذا الاجراء فان الحكم المطعون فيه اذ استلزم تقديم الاسهم ذاتها الى المحكمة للحصول على قيمتها لعدم صلاحية الايصالين المتقدمين منهم مع افتراض صحتها لاثبات دعواهم بما تحجبه عن تقدير الدليل المقدم في الاوراق يكون مشوبا بالخطأ في القانون والفساد في الاستدلال بما يوجب نقضه .

(نقض مثنى ١٦/١١/١٩٨٦ - الطعن رقم ٦ لسنة ٥١ ق)

٥٤١ - داهية التأميم - وسيلة التعريض - معيار تصديده - الأثر المترتب على كل تصرف في أصل من أصول المنشأة - ما يعد ربحا حقيقيا .

لما كان التأميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة الى

مكتبة الدونة مقابل تعويض اصحابها ، وكانت قوانين التأمين قد حددت التعويض المستحق في صورة سندات على الدونة على ان يحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب آخر اقفال ببورصة الاوراق المالية قبل التأمين أن حسبما تقيمه لجنة خاصة في حالة عدم تداول الأسهم بالبورصة ، وكان تصرف في أصل من أصول المنشأة يسفر عنه ربح أو خسارة نتيجة زيادة قيمة الأصل المتصرف فيه أو نقصه عن قيمة الثابتة بأصول المنشأة يعتبر ربحاً حقيقياً أو خسارة يتم التصرف فيه بموافقة الشركاء اما بتوزيعه عليهم بنسبة نصيب كل منهم أو بإضافته الى رأس المال اذا كان ربحاً ، وبإستنزاله منه اذا كان خسارة ، وكان اليين من مدونات الحكم الابتدائي المحال عليه من الحكم المطعون فيه ان الاسهم الخاصة بالشركة قد آلت ملكيتها التي الدولة طبقاً للقوانين ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ سنة ١٩٦١ مقابل مقابل تعويض في صورة سندات على الدولة وكانت نتيجة هذا التصرف القانوني في هذا الأصل من أصول المنشأة قد ترتب عليها زيادة تتمثل في الفرق بين قيمة التعويض المستحق في صورة سندات والقيمة الاسمية للاسهم فان هذه الزيادة تعد ربحاً حقيقياً ، وكان الثابت أيضاً من مدونات الحكم ان الشركاء قد أدرجوا قيمة هذا الربح ضمن الخصوم في ميزانية الشركة التي أعدت في ١٥/٢/١٩٦٢ قبل تأسيسها في سنة ١٩٦٣ وقاموا بتحويل قيمة ما يخصهم في هذا الربح الى حساباتهم الجارية في أكتوبر سنة ١٩٦٢ فان الحكم المطعون فيه اذا اعتبر الشركة مدينة بهذه المبالغ للشركاء باعتبارها ربحاً حقيقياً نشأ في ذمتها قبل التأمين ورتب على ذلك رفضه الدفع المبدئي من الطاعنة بعدم الاختصاص ولائياً بنظر الدعوى يكون قد التزم صحيح القانون ويكون انقضى عليه بهذا السبب في غير محله .

٥٤٢ - مؤدى اشتراط المستامن لمصلحة نفسه في وثيقة التأمين -
 اثر الاشتراط لمصلحة الغير بمشارطة التأمين - لمحكمة الموضوع سلطة
 تفسير العقود والمشارطات وسائر المحررات ولا رقابة عليها في ذلك مادامت
 لم تخرج في تفسير العقود عما تحتمله عباراتها او تجاوز المعنى الواضح لها .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أنه اذا كان الحق الذي اشترطه
 المستامن في وثيقة التأمين انما اشترطه لنفسه فلا يكون هناك اشتراط
 لمصلحة الغير حتى ولو كانت ثمة منفعة تعود منه على الغير ، أما اذا
 تبين من مشارطة التأمين أن العاقدين قصدا تخويل الغير الحق المباشر في
 منفعة العقد فان القواعد الخاصة بالاشتراط لمصلحة الغير هي التي
 تطبق . كما ان من المقرر أيضا ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة في
 تفسير العقود والمشارطات وسائر المحررات واستخلاص ما ترمى إليه
 الواقع الصحيح في الدعوى ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك مادامت
 لم تخرج في تفسير العقود عما تحتمله عباراتها او تجاوز المعنى الواضح
 لها . لما كان ذلك وكان البين من شروط وثيقة التأمين وعقد بيع السيارة -
 موضوع الداعي - أن المطعون ضده الأول اشترط لنفسه الحق في
 منفعة عقد التأمين اذا ان ثمن السيارة الاجمالي يشمل تكاليف التأمين
 على السيارة وعلى حياة المطعون ضده الأول حتى سداد باقى الثمن بغير
 أن يكون للطاعن حق في مبلغ التأمين منفصلا عن الثمن المقسط مما مؤداه
 ان حق الطاعن في مبلغ التأمين قاصر على ما لم يؤد من الثمن . وكان
 الحكم المطعون فيه قد فهم واقع الدعوى على التحيز السالف الذكر مستظها
 من شروط عقد البيع والتأمين أن الاقساط المبدية من المطعون ضده
 الأول من ثمن السيارة هي جزء من الثمن وليست مقابلا للإنتفاع بها وأن
 الهدف من عقد التأمين هو الوفاء بباقى الثمن المتفق عليه دون زيادة
 عنه وكان ما حصله الحكم من ذلك سائغا ومتفقا مع عبارات عقدي البيع

والتأمين فانه يكون قد صادق صحيح الواقع والتأمين ويكون النعمى
عليه بما رد بسبب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١/١ - الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٠ ق)

٥٤٣ - لا يغطى التأمين الاجبارى على الجرارات الزراعية المستعملة
للناسئة عن وفاة او اصابة ركابها في الحوادث التى تقع منها - م ٦٥٢ لسنة
١٩٥٥ .

ان المشرع وان كان قد اشترط في المادة الحادية والعشرين من
القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ - باصدار قانون المرور ان يؤمن من المسؤولية
المدنية الناشئة عن حوادث الجرارات للترخيص بتشيرها ، الا ان -
نصوص القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من
المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات والبضود الواردة بنموذج
وثيقة التأمين الملحقه بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥
المنفذ له قد بينت على سبيل الحصر الركاب الذين يلتزم المؤمن بتغطية
المسؤولية عن وفاتهم او اصابتهم وحددت انهم ركاب السيارات الاجرة
وتحت الطلب ونقل الموتى وسيارات النقل العام والمركبات المقطورة
الملحقه بها ، وسيارات النقل الخاص للركاب وسيارات الاسعاف
والمستشفيات وسيارات النقل فيما يختص بالركاب المصرح بركوبهم طبقا
للقانون واذ لم يشمل هذا البيان ركاب الجرارات الزراعية فان التأمين
الاجبارى على هذه الجرارات لا يغطى المسؤولية الناشئة عن وفاة او
اصابة ركابها في الحوادث التى تقع منها واذ كان الثابت ان المجنى عليه
كان يجلس بجوار قائد الجرار الزراعى الذى وقع منه الحادث الذى ادى
الى وفاته ، فان الشركة الطاعنة - المؤمن لديها تأمينا اجباريا عن حوادث
هذا الجرار - لا تكون مسئولة عن تعويض ورثته واذ لم يلتزم الحكم
المطعون فيه هذا النظر غانه يكون قد خالف القانون مما يتعين معه نقضه

نقضا جزئيا في خصوص ما قضى به من التزام اشركة الطاعنة بتعويض المطعون ضدها الأولى عن نفسها وبصفقتها وصية على قصر المرحوم عبد الحميد منطال . وحيث ان موضوع الاستئنافين ، فيما نقضت المحكمة - صالح للفضل فيه .

ولما سلف بيانه يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام شركة التأمين بالتعويض ورفض الدعوى بالنسبة لها .

(نقض منى ١٩٨٥/١١/٧ - الطعن رقم ٢٢٠٦ لسنة ٥٢ ق)

٥٤٤ - يقع باطلا كل شرط مطبوع يرد في وثيقة التأمين لم يبرز بشكل ظاهر وكان متعلقا بحالة من الاحوال التي تؤدي الى البطلان او السقوط - المادة ٧٥٠ - مبنى - يتعين اعمال اثر الاتفاق على استثناء بعض حالات الخطر المؤمن منه من التأمين متى كانت محددة تحديدا واضحا مفرغة في شرط خاص .

ان النص في المادة ٧٥٠ من القانون المدني على انه « يقع باطلا ما يرد في وثيقة التأمين من الشروط الآتية : (٣) كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر وكان متعلقا بحالة من الاحوال التي تؤدي الى البطلان او السقوط في حق المؤمن له او سقوط هذا الحق بعد نشوئه ، اما اذا اتفق الطرفان في وثيقة التأمين على استثناء بعض حالات الخطر المؤمن منه من التأمين فانه يتعين اعمال لاثر هذا الاتفاق متى كانت هذه الحالات محددة تحديدا واضحا مفرغة في شرط خاص ، ولما كان هذا الشرط المحدد لنطاق الخطر المؤمن منه لا يتعلق باحوال البطلان او السقوط فانه يصح ورودها ضمن الشروط المطبوعة في الوثيقة ، ولا يسرى في شأنه حكم النص المشار اليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لما أبدته الشركة الطاعنة في دفاعها من انتفاء مسؤوليتها عن تعطية الخطر المؤمن منه ، لعدم تنفيذ الشركة المؤمن لها لما التزمت به في البند الثالث من وثيقة التأمين من الابقاء على اسيارة المؤمن عليها

بحالة صالحة للاستعمال ، فاطرح هذا الدفاع على سند من أن هذا الشرط وقد ورد في الوثيقة مطبوعا ولم يبرز بشكل ظاهر يعد شرطا باطلا ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون في هذا الخصوص خطأ حجب به نفسه عن بحث ما اثارته الشركة الطاعنة في دفاعها من أن وقوع الحادث يرجع الى عدم صلاحية السيارة للاستعمال .

(نقض مثنى ١٢/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٤٩ ق)

٥٤٥ - يفيد من التأمين من المسؤولية المدنية على السيارة النقل الركبان المسموح بركوبهما طبقا للفقرة هـ من المادة ١٦ ق ٤٤٩/١٩٥٥ - ورود لفظ اراكب في النص عاما ولم يتم الدليل على تخصيصه - يؤدي ذلك .

لما كانت المادة الثانية من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور قد عرفت سيارة النقل المعدة لنقل البضائع والحمولات ، ونصت المادة ١٦ فقرة ٥/ من ذات القانون على أن يرخص لسيارة النقل بركوب راكبين فإن مفاد هذين النعنين أن كل من يرخّص بتسيير سيارة نقل يتضمن التصريح بوجود راكبين بها خلافا لقائدها وعمالها ولما كانت المادة ٦ فقرة ٣/ من القانون المشار اليه والذي يحل محله القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ قد نصت على أن يكون التأمين في السيارة الخاصة والموتوسيكل الخاص لصالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع السيارات يكون لصالح الغير والركاب دون عمالها . وكان نص الشرط الأول من وثيقة التأمين - موضوع الدعوى - المطابقة للنموذج الملحق بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٥ والصادر تنفيذا للمادة الثانية من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات قد جرى بأن « يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق أي شخص من الحوادث التي تقع من السيارات المؤمن عليها أي كان نوعها . ويسرى هذا الالتزام لصالح الغير من حوادث سيارات النقل فيما يختص

بركوبهما طبقاً للفقرة هـ من المادة ١٦ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ والذي حل محله القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ والقرارات الصادرة تنفيذاً له مالم يشملها التأمين المنصوص عليه في القوانين أرقام ٨٦ لسنة ١٩٤٢ ، ٨٩ لسنة ١٩٥٠ ولا يغطي التأمين المسؤولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق زوج قائد السيارة أو أبويه وأبنائه ويعتبر الشخص راكباً سواء أكان داخل السيارة أو صاعداً إليها أو نازلاً منها ولا يشمل عمال سيارة • فان مؤدى ذلك ان التأمين من المسؤولية المدنية على السيارة النقل يفيد منه الركاب المسموح بركوبهما طبقاً للفقرة هـ من المادة ١٦ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ أينما كانا في داخل السيارة سواء في « كابينة » أو في صندوقها صاعدين إليها أو نازلين منها دون تخصيص بأن يكونا من أصحاب البضاعة المحمولة على السيارة أو من النائبين عنهم مادام لفظ « الراكب » قد ورد في النص عاماً ولم يرقم الدليل على تخصيصه ومن ثم وجب حمله على عمومه ولا يغير من ذلك إلغاء القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ذلك أن القانون حينما يحدد نطاق بعض أحكامه بالأجالة إلى بيان محدد في قانون آخر فإنه كـ • وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يكون قد الحق هذا البيان ضمن أحكامه فيضحي جزءاً منه يسرى دون توقف على سريان القانون الآخر الذي ورد به ذلك البيان أصلاً • لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن مورثي المطعون ضدهم كانوا يركبان وقت الحادث في كابينة السيارة النقل المؤمن عليها لدى الشركة الطاعة وحدثت وفاتهما بخطأ قائدهما فان الشركة الطاعة تكون ملزمة قانونياً بتغطية المسؤولية المدنية الناشئة عن وفاتهما • واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالتعويض لورثتهما فان النعمي عليه بهذا السبب يكون على غير أساس •

٥٤٦ - لا يشمل التأمين الإجبارى على السيارة اذاعة « الملكى »
 لأضرار التى تحدث لركابها ولا تغطى المسئولية المدنية عن الاصابات التى
 انفع لهم .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون حينما يحدد نطاق بعض
 أحكامه بالإحالة الى بيان محدد بعينه فى قانون آخر فإنه بذلك يكون قد
 ألحق هذا البيان ضمن أحكامه هو فيضى جزءاً منه يسرى بسريانه دون
 توقف على سريان القانون الآخر الذى ورد به البيان أصلاً ، أما اذا كانت
 الاحالة مطلقة الى ما يبينه أو يقرره قانون آخر فإن مؤدى ذلك أن القانون
 المحيل لا يعنى بتضمين أحكامه أمراً محدداً فى خصوص ما أحال به وإنما
 ترك الأمر للقانون المحال اليه بما فى ذلك ما قد يطرأ عليه من تعديل أو
 تغيير ، ولما كانت المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن
 التأمين الإجبارى على السيارات تنص على انه « يلتزم المؤمن بتغطية
 المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة مدنية تلحق أى شخص
 من حوادث السيارات اذا وقعت فى جمهورية مصر وذلك فى الاحوال
 المنصوص عليها فى المادة السادسة من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ »
 ومن ثم يكون قانون التأمين الإجبارى على السيارات قد ألحق بحكم
 المادة الخامسة منه ذات البيان الوارد بالمادة السادسة من قانون المرور
 رقم ١٩٥٥/٤٤٩ ولا يتأثر بقاء هذا البيان بإلغاء قانون المرور المذكور
 بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ، ويتضمن المادة السادسة من القانون رقم
 ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ الملغى على ان التأمين عن حوادث السيارات الخاصة
 يكون لصالح الغير دون الركاب وابقى أنواع السيارات يكون لصالح
 الركاب ومفاد ذلك بقاء الوضع على ما كان عليه من ان التأمين الإجبارى
 على السيارة الخاصة لا يشمل الأضرار التى تحدث لركابها ولا تغطى
 المسئولية المدنية عن الاصابات التى تقع لهؤلاء الركاب واذ قضى الحكم
 المطعون فيه بعدم مسئولية الشركة المطعون ضدها الثانية عن التعويض
 فإنه يكون قد ألتم صحيح القانون ويضحي النعى على غير أساس .

٥٤٧ - لا يشمل التأمين الاجبارى على اسيارة الخاصة الاضرار التى تحدث اركابها ولا يغطى التأمين فى هذه الحالة المسئولية المدنية عن الاصابات التى تقع لهم - المادة ٦ ق ١٩٥٥/٤٤٩ والمادة ٥ ، ١٣ ق ١٩٥٥/٦٥٢ .

لا كان النص فى المادة السادسة من القانون ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور وفى المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات وفى المادة ١٣ من ذات القانون تدل مترابطة على أن التأمين الاجبارى على السيارات الخاصة لا يشمل الاضرار التى تحدث لركابها ولا يغطى التأمين فى هذه الحالة المسئولية المدنية عن الاصابات التى تقع لهؤلاء الركاب ، واذا كانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بمذكرتها المقدمة أمام محكمة الاستئناف بجمعية ١٩٨٣/١/١١ بانتفاء مسئوليتها عن التعويض المطالب به على سند من أن التأمين لديها تأمين اجبارى من المسئولية الناشئة عن السيارة الخاصة التى كان يركبها مورت المطعون ضدهم وتسببت فى وفاته لا يغطى الضرر الناشئ عنها ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهرى بما يقتضيه من البحث ولم يقل كلمته فيه رغم أن من شأنه - لى ثبت - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فان الحكم يكون معيبا بالقصور المبطل له بما يوجب نقضه . ولا تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(نقض حتى ١٩٨٦/٤/١ - الطعن رقم ١٢٧٠ لسنة ٥٥ ق)

٥٤٨ - يكون للمضروب من حادث السيارة المؤمن عايبا اجباريا حقا مباشرا بدعوى مباشرة قبل المؤمن - مناط ذلك - متى يقوم التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض للمضروب .

أن النص فى المواد ٥ ، ١٨ ، ١٩ من القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات على أنه « يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية اصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارات اذا وقعت فى

جمهورية مصر » وأنه يجوز للمؤمن اذا التزم أداء التعويض في حالة وقوع المسؤولية المدنية على غير المؤمن له وغير من صرح له بقيادة سيارته أن يرجع على المسئول عن الأضرار لاسترداد ما يكون قد أداء من تعويض « وأنه » لا يترتب على حق الرجوع المقرر للمؤمن أى مناس بحق المقرر قبله « يدل على أن المشرع — وعلى ما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة — قد منح المضرور من حادث السيارة المؤمن عليها اجباريا حقا مباشرا بدعوى مباشرة قبل المؤمن بصرف النظر عما اذا كانت المسؤولية عن الحادث قد وقعت على المؤمن له أو على غيره تابعا له أو غير تابع مضرر له بقيادتها أو لم يضرر ، فيقوم التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض للمضرور متى كانت السيارة مؤمنا عليها لديه وثبتت مسؤولية قائدها عن الضرر ، لما كان ذلك وكان الثابت بمذونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين (المضرور) قبل الشركة المظنون ضدهما (المؤمن) على مجرد القول بانتفاء مسؤولية مالك السيارة (المؤمن له) عن التعويض رغم ثبوت مسؤولية من كان يقودها عن الحادث فإنه يكون مخطئا في تطبيق القانون متعينا نفسه بتغير حاجة لبحث باقى أساليب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٤/٦ — الطعن رقم ١٧٤٩ لسنة ٥٢ ق ٢)

٥٤٩ — يفيد أن التأمين من المسؤولية المدنية على سيارة النقل الركبان المسموح بركوبهما أينما كانوا في داخل السيارة سواء في كابنتها أو في صندوقها صاعدين إليها أو نازلين منها — م ١٦ (هـ) ق ٤٤٩ / ١٩٥٥ .

لما كانت المادة السادسة من القانون رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور التى استعار القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات بيانها الحق هذا البيان بذاته ضمن أحكامه هو على نحو ما تفيده المادة الخامسة منه — نصت بالفقرة الثانية منها على أن يكون التأمين في السيارة الخاصة والموتوسيكل لصالح الغير دون الركاب ولباقى أنواع

السيارات يكون لصالح الغير والركاب وكان نص الشرط الأول من وثيقة التأمين المطابقة لنموذج الملحق بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١٥٢ سنة ١٩٥٥ وإصدار تنفيذاً للمادة الثانية من القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ سالف الإشارة قد جرى بأن يلتزم المؤمن بتغطية المسؤولية الناشئة عن الوفاة أو أية إصابة بدنية تلحق أى شخص من الحوادث التي تقع من السيارات المؤمن عليها ويتسرى هذا الالتزام لصالح الغير من حوادث السيارات أياً كان نوعها ولصالح الركاب أيضاً عن حوادث سيارات النقل فيما يختص بالراكبين المسموح بركوبهما طبقاً للفقرة هـ من المادة ١٦ من القانون رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ مالم يشملها التأمين المنصوص عليه في القوانين رقم ٨٦ سنة ١٩٤٤ ، ٨٩ سنة ١٩٥٠ ، ١٥٧ سنة ١٩٥٠ ويعتبر الشخص راكباً سواء أكان داخل السيارة أو صاعداً إليها أو نازلاً منها ولا يشمل التأمين عمال السيارة فان مؤدى ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التأمين من المسؤولية المدنية على سيارة النقل يفيد منه الراكبان المسموح بركوبهما طبقاً للفقرة هـ من المادة ١٦ من القانون رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ أيضاً كانوا في داخل السيارة سواء في كابيتها (أ) أو في صندوقها صاعدين إليها أو نازلين منها . لما كان ذلك وكان القانون رقم ٦٦ سنة ١٩٧٣ بإصدار قانون المرور وانقضى على إلغاء القانون رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور إلا أنه لم يتضمن النص على إلغاء القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإلجباري من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات ومن ثم تبقى أحكامها سارية فيما لا يتعارض مع أحكام قانون المرور المذكور . وأذات أحكام ذلك القانون مما يفيد قصر التأمين الإلجباري على السيارة النقل على الراكبين في كابيتها فان مؤدى ذلك أن يشمل التأمين الأشخاص المسموح بركوبهم فيها على النحو السالف بيانه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص في قضائه إلى أن التأمين على السيارة يعطى الحادث وهو ما يتفق وصحيح القانون فان النعم عليه في تقريراته القانونية على نحو ما أثارته الطاعة - أياً كان وجه الرأي فيه - يكون غير منتج .

٥٥٠ - للمضروع من الحادث الذى يقع من سيارة صدر بشأنها وثيقة تأمين ان يرجع على شركة التأمين بدعوى مباشرة لاقتضاء التعويض عن الضرر الذى اصابه نتيجة الحادث - سنده القانونى فى ذلك - ما لا يشترط فى هذا الصدد .

ن مفاد نص المادة الخامسة من القانون رقم ٤٤٩ سنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور ونص الفقرة الأولى من المادة الخامسة والمواد ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ من القانون رقم ٦٥٢ سنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمضروع من الحادث الذى يقع من الحادث الذى يقع من سيارة صدر بشأنها وثيقة تأمين أن يرجع على شركة التأمين بدعوى مباشرة لاقتضاء التعويض عن الضرر الذى اصابه نتيجة الحادث مستمدا حقه فى ذلك من نصوص القانون المشار اليها آنفا دون اشتراط أن يستصدر أولا حكما بتقرير مسؤولية المؤمن له عن الحادث ، ودون ضرورة لاختصاصه فى الدعوى ؛ ذلك أن التزام المؤمن طبقا للأحكام التى قررتها المواد سالفه البيان يمتد الى تغطية المسؤولية عن أفعال المؤمن له ومن يسأل عنهم وغيرهم من مرتكبى الحادث على حد سواء ومن ثم فان التزام شركة التأمين بدفع مبلغ التعويض للمضروع لا يستلزم سوى أن تكون السيارة التى وقع منها الحادث مؤمنا عليها لديها ، وأن تثبت مسؤولية مالكيها المؤمن له أو مرتكب الحادث حسب الأحوال ، لما كان ذلك وكان مفاد تلك النصوص أن حسب الحكم الذى يصدر فى دعوى المضروع المباشرة قبل المؤمن التى يستند فيها المضروع الى مسؤولية المؤمن له ، كناقل أو حارس للأشياء ، عن الحادث أن تتحقق من هذه المسؤولية بغير حاجة الى اختصاصه فيها يستوى فى ذلك أن تكون هذه المسؤولية قد تحققت بحكم سابق أو فى ذات الدعوى المباشرة التى أقامها المضروع على شركة التأمين ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن تحقق من أن السيارة أداة الحادث مؤمن عليها لدى الشركة الطاعنة ، ومن ثبوت مسؤولية مالكيها (المؤمن له) عما لحق المظعون

عليهم ومورثهم من أضرار ، وأقام قضاءه في هذا الصدد على أسباب -
سائغة تنفي لحيته وانتهى الى الزام هذه الشركة بالتعويض عن هذه
الاضرار. فانه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بهذا*
السبب غير سديد .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٢٥ - الطعن رقم ١٤٤٨ لسنة ٥٢ ق ١)

٥٥١ - قانون التأمين الاجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة عن
حوادث السيارات يستلزم التأمين على المقطورة على استقلال عن الجرار
حتى تغطى شركة التأمين المؤمن عليها لديها الاضرار الناتجة عن الحوادث
التي تقع بواسطتها - المعيار في تحديد المسؤولية عن تعدد الاسباب المؤدية
الى الضرر .

وان كان قانون التأمين الاجبارى من المسؤولية المدنية الناشئة عن
حوادث السيارات يستلزم التأمين على المقطورة على استقلال عن
الجرار باعتبارها احدى المركبات وفقا لقانون المرور حتى تغطى شركة
التأمين المؤمن عليها لديها الاضرار الناتجة عن الحوادث التي تقع
بواسطتها الا أن المعيار في تحديد المسؤولية عند تعدد الاسباب المؤدية
الى الضرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون بتحديد السبب
الفعال المنتج في احداثه دون السبب المعارض . لما كان ذلك وكان يبين
من الحكم المطعون فيه أنه ذهب الى أن خطأ قائد الجرار أداة الحادث
المؤمن عليه لدى الطاعنة والذي أدين عنه بحكم جنائى بات هو الذى أدى
الى وفاة مورثه المطعون عليهما الأولى والثانى والتي كانت تركبه فوق
المقطورة الملحقة به . ورتب على ذلك مسؤولية الطاعنة عن تغطية
المسؤولية المدنية الناشئة عن الحادث فانه يكون قد التزم صحيح القانون
ومن ثم فانه ما تثيره الطاعنة في هذا النعى خاصا باستعمال المقطورة في
غير الغرض المخصص لها - ايا كان وجه الراى فيه - يكون غير منتج
ويضحي النص برمته على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/٣ - الطعن رقم ١٦٧١ لسنة ٥٢ ق ١)

٥٥٢ - دعوى الضرر المباشرة قبل المؤمن في التأمين الاجباري من حوادث السيارات تخضع للتقادم الثلاثي - مبدأ سريان التقادم - إيقاف سريان التقادم طوال مدة المحاكمة الجنائية - عودة سريان التقادم بعد صدور حكم جنائي نهائي أو انتهاء المحاكمة .

المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن دعوى الضرر المباشرة قبل المؤمن في التأمين الاجباري من حوادث السيارات - تخضع للتقادم الثلاثي المنصوص عليه بالمادة ٧٥٢ من القانون المدني ، وأن مدة الثلاث سنوات المقررة لهذا التقادم يبدأ سريانها من وقت وقوع الفعل المسبب للضرر ، وأن مدة هذا التقادم تقف طوال مدة المحاكمة الجنائية ويعود سريان هذه المدة بصدور حكم جنائي نهائي أو انقضاء المحاكمة ، فإذا انقضت الدعوى الجنائية بصدور حكم نهائي فيها بإدانة الجنائي أو عند انتهاء المحاكمة بسبب آخر ، فإنه يترتب على ذلك عودة سريان تقادم دعوى التعويض بمدتها الأصلية وهي ثلاث سنوات على أساس أن رفع الدعوى الجنائية يكون في هذه الحالة مانعاً قانونياً في معنى المادة ١/٣٨٣ من القانون المدني ، فيتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض وكان الثابت من الأوراق أن الحكم النهائي بإدانة قائد السيارة أداة الحادث لمؤمن عليها لدى المطعم عليها - قد صدر من محكمة الجناح المستأنفة بتاريخ ١٩٧٨/١/١ ولسم يرفع الطاعنون دعواهم للمطالبة بالتعويض خلال السنوات الثلاث التالية لصدور ذلك الحكم فإن الحكم المطعون فيه أذ قضى بسقوط تلك الدعوى بالتقادم - يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون هذا النعي في غير محله .

(يقض مننى ١٩٨٧/٦/١ - الطعن رقم ٤٠٣ لسنة ٥٣ ق)

تأمينات اجتماعية

- أولا — مجال تطبيق قوانين التأمينات .
- ثانيا — تأمين اصابات العمل .
- ثالثا — تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة .
- رابعا — اشتراكات التأمين وما يتصل بها .
- خامسا — مدد الاشتراك في التأمين .
- سادسا — مسائل متنوعة .

أولا — مجال تطبيق قوانين التأمينات

٥٥٣ — يحق للمشرع ان يصدر قانونا تفسيرا يكشف به عن حقيقة اراد بقانون سابق ولا يؤثر في هذا الحق استطاعة الزمن بين القانونين — يعتبر كاشفا عن هذه الحقيقة ولا يعد منشأ لحكم جديد — يعتبر العاملون الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة هم وحدهم المستثنين بتشريعات التأمينات الاجتماعية ١٩٥٥/٤١٩ ، ١٩٥٩/٩٢ ، ١٩٦٤/٦٣ — مؤدى ذلك .

لما كان المشرع قد أصدر القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ونص في المادة العاشرة منه على انه (يقصد بالعاملين في الزراعة الميتمنين من أحكام القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ باتشاء صندوق للتأمين وآخر للإدخار للعمال الخاضعين لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردي والقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية — العاملون الذين يقومون بأعمال الزراعة البحتة) وأفصح في المذكرة الايضاحية للقانون المذكور تعقيبا على هذا النص عن انه انما تغيا بيان قصد الشارع من عبارة عمال الزراعة الواردة في القوانين المشار اليها بأنهم أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة خشية تراثر الاحكام على القضاء بأنهم كل من يعمل في الزراعة بصفة مباشرة أو غير مباشرة الأمر الذى يهدد فئة ممن يعملون في غير أعمال الفلاحة

البحثة بخروجهم من نطاق التغطية التي كُفِّتْها لهم قوانين التأمينات الاجتماعية ويزعزع المراكز القانونية المستقرة . بما مؤداه — على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن عبارة المادة العاشرة المشار إليها ليست الا تفسيرا كشف به المشرع عن مقصوده بعمال الزراعة المستثنين من تطبيق أحكام القوانين ١٩١٩ لسنة ١٩٥٥ ، ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأنهم أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحثة لانه يحق للمشرع أن يصدر قانونا تفسيرا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق ولا يؤثر في هذا الحق استطالة الزمن بين القانونين ، ويعتبر ان قانون التفسير كاشفا عن هذه الحقيقة من تاريخ سريان القانون السابق الذي فسر ولا يعد في هذه الحالة منشأ لحكم جديد ، لما كان ذلك وكان اعتبار العاملين يقومون بأعمال الفلاحة البحثة هم وحدهم الذين استثنيتهم تشريعات التأمينات الاجتماعية آنفة البيان من أحكامها مؤداه بطريق اللزوم والاقتضاء أن من عتاهم من العاملين في الزراعة بصفة غير مباشرة وهم الذين يؤدون الأعمال الإدارية وأعمال الحراسة كناظر الزراعة والخرابي والخفير وكاتب الزراعة والعمال المشتغلين على الآلات الميكانيكية وغيرهم ممن يؤدون أعمالا مماثلة يخضعون لأحكام جميع أنواع التأمينات الاجتماعية التي نظمتها التشريعات ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بوزد الاشتراكات التي حصلت لها الطاعنة من المطعون ضدهم تأمينيا على أن العاملين في الزراعة بطريق غير مباشر لا يخضعون لأحكام قوانين التأمينات الاجتماعية سالفه الذكر على خلاف التفسير التشريعي الوارد بالمادة العاشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ المشار إليه — فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث الوجه الثاني — لسبب الظن .

(نقض محني ١٦٨٥/١٢/٢٣ — الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٥٠ ق .)

ثانيا - اصابات العمل

٥٥٤ - لا تدخل اعانة غلاء المعيشة في حساب تعويض الاجر طوال

فترة الاصابة او العجز عن العمل - الفقرة الاولى من المادة ٤٩ ق ١٩٧٥/٧٩ والمادة الثانية من ق ١٩٧٥/٤١ .

لما كان المشرع لم ينص لدى اصدار قوانين التأمين الاجتماعى الصادر بائقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على إلغاء القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٥ بتقرير بعض الاحكام الخاصة باعانة غلاء المعيشة ، ولم يورد اعانة غلاء المعيشة عندما عدد في المادة ٥/ط منه المعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٠ العناصر التى تدخل في حساب الاجر عند تطبيق احكام التأمين الاجتماعى وتلك التى لا تدخل في حسابه رغم أن اعانة غلاء المعيشة أحد عناصر الاجر في مفهوم قانون العمل ولازم ذلك الرجوع في هذا الشأن الى القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه اذ انه - وعلى ما جزئ به - تنص المادة الثانية من القانون المدنى - لا يجوز إلغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم ، أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع وبمقارنة نصوص قانون التأمين الاجتماعى السالف الذكر بما انتظم القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٥ من نصين يتبين عدم توافق أى حالة من هذه الحالات الثلاثة . لما كان ذلك وكانت الفقرة الأولى من المادة ٤٩ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تنص على أنه : (اذا حالت الاصابة بين المؤمن عليه وبين أداء عمله تؤدي الجهة المختصة بصرف تعويض الاجر خلال فترة تخلفه عن عمله بسببها تعويضا عن أجرة يعادل أجره المسدد عنه الاشتراك) . وتنص المادة الثانية من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ على أنه (لا تدخل اعانة غلاء المعيشة ... في حساب الاجر المنصوص عليه في قوانين التأمينات الاجتماعية والمعاشات) ، وكان مؤدى ذلك أن اعانة غلاء المعيشة لا تدخل في حساب تعويض الاجر ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على عدم احقية الطاعن في ضم اعانة غلاء المعيشة

المقرر بالتقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٥ الى تعويض الأجر المستحق له طوال فترة إصابته وعجزه عن العمل يكون قد طبق التقانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى عليه بمخالفة القانون على غير أساس .

(نقض متنى ١٩٨٤/١١/١٩ — الطعن رقم ١٢١ لسنة ٤٩ ق)

٥٥٥ — تنفيذ هيئة التأمينات الاجتماعية لالتزامها من تأمين إصابة العمل لا يخل بما يكون للمؤمن عليه أو ورثته من حق قبل الشخص المسئول أساس اقتضاء العامل حقه في التعويض من هيئة التأمينات الاجتماعية — أساس اقتضاء حقه في التعويض قبل المسئول عن الفعل الضار .

ان المادة ٦٦ من قانون التأمين الإجتماعى رقم ٧٩ سنة ١٩٧٥ تنص على ان « تلتزم الجهة المختصة بتجميع الحقوق المقررة وفقاً لاحكام هذا الباب حتى ولو كانت الإصابة تقتضى مسؤولية شخص آخر خلاف صاحب العمل دون اخلال بما يكون للمؤمن عليه من حق قبل الشخص المسئول » مما يقتضاه ان تنفيذ الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لالتزامها المنصوص عليه في الباب الرابع من تأمين إصابة العمل لا يخل بما يكون للمؤمن له أو ورثته من حق قبل الشخص المسئول ، ولما كانت المادة ١/١٧٤ من القانون المدنى قد نصت على ان المتبوع يكون — مسئولاً عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعاً منه حال تأدية وظيفته أو بسببها وكانت مسؤولية المتبوع عن تابعيه ليست مسؤولية ذاتية وانما هى فى حكم مسؤولية الكفيل المتضامن وكفالة ليست مصدرها العقد وانما مصدرها القانون فانه لا جدوى من التحدى فى هذه الحالة بنص المادة ٥٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، والتي لا تجيز لمصاب فيما يتعلق بإصابات العمل ان يتمسك ضد الهيئة بأحكام أى قانون آخر ولا تجيز له ذلك أيضاً بالنسبة لصاحب العمل الا اذا كانت الإصابة قد نشأت عن خطأ فى جانبه ذلك ان مجال تطبيق هذه المادة هو عند بحث مسؤولية رب العمل الذاتية لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بمسؤولية الطاعن على أساس مسؤولية المتبوع والمسؤولية

الشيئية فلا يعيبه عدم بيانه ان الحادث قد حصل نتيجة خطأ من الطاعن ؛
 ولا كان العامل انما يقتضى حقه فى التعويض من الهيئة العامة للتأمينات
 الاجتماعية فى بمقابل الاشتراكات التى شارك هو ورب العمل فى دفعها
 بينما يتقاضى حقه فى التعويض قبل المسئول عن الفعل الضار بسبب الخطأ
 الذى ارتكبه المسئول - فليس ثمة ما يمنع من الجمع بين الحقين وكان
 البين من الحكم المطعون فيه انه استند فى تحديد عناصر الضرر وتقدير
 التعويض الى أنه (اصاب زوجته وابنه « المطعون ضدها الاولى عن
 نفسها وبصفتهما » من اضرار مادية وأدبية فى حرمانهم من عائلهم ومصدر
 رزقهم واللوعة والأسى التى حانت بهما من جراء فقده يشاء بهما فى هذه
 الاحزان - والآلام أبواه المستأنف عليهما الثانى والثالثة المدعون ضدهما
 الثانى والثالثة ») وكان لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على ما دافع به
 الطاعن بصفته عن ان ما تقاضيه المطعون ضدهم من الهيئة العامة للتأمينات
 الاجتماعية له أثره فى تقدير التعويض لهم وذلك لما هو مقرر من ان
 الدفاع القانونى ظاهر البطلان لا يستأهل رداً فيكون النعى على غير
 أساس .

(نقض مدنى ١٢/٥/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٠٣٣ لسنة ٥٢ ق)

٥٥٦ - يجوز للعامل المصاب او المستحقين عنه الجمع بين التعويض
 الذى يكفله قانون التأمين الاجتماعى وبين التعويض عن الضرر الذى تسبب
 فيه خطأ صاحب العمل بناء على قواعد المسؤولية التقصيرية - أساس ذلك .

لما كانت المادة ٦٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون
 رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - الذى يحكم واقعة الدعوى - تنص على أن
 « لا يجوز للمصاب أو المستحقين عنه التمسك ضد الهيئة المختصة
 بالتعويضات التى تستحق طبقاً لأى قانون آخر ، كما لا يجوز لهم ذلك
 أيضاً بالنسبة لصاحب العمل إلا اذا كانت الإصابة قد نشأت عن خطأ من
 جانبه » مما مفاده أنه يجوز للمصاب أو المستحق عنه الجمع بين التعويض
 الذى يكفله قانون التأمين الاجتماعى وبين التعويض عن الضرر الذى

تسبب فيه خطأ صاحب العمل بناء على قواعد المسؤولية التقصيرية لاختلاف كل من الحقين عن الآخر ، وكان الحكم المطعون فيه — وعلى ما سلك بيانه في الرد على السبب الأول — قد اثبت توافر الفل المكون لخطأ الطاعنة متمثلاً في تقاعسها عن اتخاذ الاجراءات التي تكفل سلامة مررث المطعون ضدهم أثناء عمله رغم خطورة ما ينشأ عن ذلك مما أدى الى تحرك سكينه الماكينة تجاهه وانزلاقها لتضطدم به ، وتحدث اصاباته التي اودت بحياته فإن الحكم إذ قضى بمسئولية الطاعنة عن التعويض التكميلي للاضرار الناشئة عن خطئها يكون قد أصاب صحيح القانون .

(نقض مثنى ١٩٨٦/١١/٩ — الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٥٣ ق)

ثالثاً — تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة

٥٥٧ — ينتهي اشتراك المؤمن عليه في تأمين الشيخوخة اذا بلغ العادل في القطاع الخاص سن الستين او انتهت خدمته في الحكومة أو القطاع العام ببلوغه سن التقاعد — اجيز للمؤمن عليه الاستمرار في العمل وفي التأمين حتى تتوافر له مدة استحقاق المعاش م — ١٦٣ ق ١٩٧٥/٧٩ .

لما كان المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الأصل أنه اذا بلغ المؤمن عليه في القطاع الخاص سن الستين أو انتهت خدمته في الحكومة والقطاع العام ببلوغه سن التقاعد انتهى اشتراكه في تأمين الشيخوخة بحيث لا يجوز له من بعد الاستمرار في التأمين أو تأجيل تسوية معاشه ، فاذا لم يبلغ مدة اشتراكه في التأمين المدة اللازمة لاستحقاق المعاش استحق تعويض الدفعة الواحدة إلا أنه استثناءً أجيز للمؤمن عليه طبقاً للمادة ١٦٣ من قانون التأمين الاجتماعي ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عدم صرف هذا التعويض والاستمرار في العمل وفي التأمين حتى تتوافر له مدة استحقاق المعاش وبمجرد توافر هذه المدة ينتهي تأمين الشيخوخة لانتهاء انقضاء منه ، وهو استكمال المدة الموجبة لاستحقاق المعاش إذ ليس المقصود إتاحة الفرصة للحصول على معاش أكبر من خلال العمل

بعد سن التقاعد وانما هو فقط استكمال المدة الموجبة لاستحقاق المعاش ، وكان الثابت في الدعوى ان الطاعن من مواليد ١٢/١٦/١٩١٥ وبلغ سن الستين في ١٢/١٦/١٩٧٥ دون ان تكتمل له في هذا التاريخ مدة استحقاق المعاش وقدرها خمسة عشر سنة وفقا لأحكام القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعي قبل تعديله بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم فقد أصدرت المطعون ضدها الاولى قرارها بمد خدمته حتى ١٦/١٣/١٩٨٠ - تاريخ بلوغه سن الخامسة والستين لاستكمال تلك المدة ١٦٣ من القانون المشار اليه ، وبعد صدور القانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ والذي جعل مدة الاشتراك عشر سنوات - قامت المطعون ضدها بانهاء خدمة الطاعن لديها اعتبارا من ١/٥/١٩٧٧. لأنه في هذا التاريخ كان قد استوفى مدة الاشتراك اللازمة لاستحقاقه معاشا ، ومن ثم فلا تكون المطعون ضدها الاولى قد خالفت القانون لأن مدة خدمة الطاعن كانت في هذا التاريخ قد جاوزت العشر سنوات واستوفى بذلك مدة الاشتراك اللازمة لاستحقاق المعاش طبقا للمادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ولا يحق له من بعد طلب الاستمرار في العمل بعد ذلك استنادا الى نص المادة ١٦٣ من القانون المذكور ولا محل للقول بأن ذلك ينطوي على أعمال للتعديل انوارد بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ بأثر رجعي لأن التعديل الوارد على المادة ١٨ المشار اليها عملية اعتبارا من ١/٥/١٩٧٧ وهو تاريخ انتهاء خدمة الطاعن ، وإذا اترجم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعي عليه بهذه الأسباب يكون على غير أساس .

(ننس منس ٢٩/١٠/١٩٨٤ - الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٤٩ ق)

٥٥٨ - يستحق معاش الشيخوخة عند بلوغ المؤمن عليه السن المتصريح به عليه بنظام التوظيف المعامل به وبلوغ سن الستين في القطاع الخاص بمشريطة ذلك - م ١٨ ق ١٩٧٥/٧٩ المعدلة بق ١٩٧٧/٢٥ .

إن نص المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - بشأن التأمين الاجتماعي المعدلة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ على أنه : يستحق المعاش في الحالات الآتية :

(١) انتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظيف العامل به أو يتجاوز سن الستين بالنسبة للمؤمن عليهم المنصرص عليهم بالبندين (ب) ، (ج) من المادة (٢) وذلك متى بلغت مدة اشتراكه في التأمين ١٢٠ شهرا على الأقل ، بما مؤداه أن معاش الشيخوخة يستحق في حالتين أولاها بلوغ المؤمن عليه السن المنصوص عليه بنظام التوظيف العامل به لانتهاء خدمته - والثانية - بلوغه سن الستين في القطاع الخاص شريطة أن يتوافر للعامل في الحالتين مدة اشتراك في التأمين مقدارها ١٢٠ شهرا على الأقل واذا أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر الصحيح وأحال الى أسباب الحكم الابتدائي التي أوردت في هذا الشأن (لاينال من هذا النظر المتقدم ما يقول به المدعى في دفاعه من أن حكم المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ لا ينصرف الى العاملين بالقطاع العام ومنهم المدعى ذلك أن ما يقول به المدعى على هذا النحو مردود اذ المقرر وفقا للمادة الثانية من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أن من يسرى عليهم أحكام هذا القانون هم فهذه المادة حددت المخاطبين بأحكامها ومنهم فئة العاملين الخاضعين لنظم التوظيف المعمول بها وهؤلاء هم الذين تنتهي خدمتهم حسب سن التقاعد المنصوص عليه في تلك النظم وتضم فئة العاملين بالحكومة والقطاع العام) ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد واجه دفاع الطاعن في هذا الخصوص بما يصلح ردا عليه ، وكانت الفقرة الأخيرة من المادة ٤٠ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ قد نصت على أنه (ويقف سريان تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة على المؤمن عليه ببلوغه سن الستين وذلك فيما عدا من تمد خدمته بقرار من السلطة المختصة من المؤمن عليهم المشار اليهم في البند (أ) من المادة (٢) وكذلك الحالات المنصوص عليها بالمادتين (١٦٣) ، (١٦٤) ويصرف المعاش في هذه الحالات من أول الشهر الذي تنتهي فيه الخدمة) ومفاد ذلك أن اشتراك المؤمن عليه في تأمين الشيخوخة ينتهي بانتهاء خدمته اذا كان عاملا بالحكومة أو القطاع انعام فلا يجوز له الاستمرار في هذا التأمين إلا اذا كانت مدة الاشتراك وقت انتهاء

نخدمه أقل من ١٢٠ شهرا فتتمدد خدمته لاستثنائي لمدة وبما لا يجاوز
 عشر سنوات منذ بدء الاشتراك . وهو ترديد لذات ما توردته المادة (١٨)
 من ذات القانون ، وليس المقصود من مد الخدمة الواردة حكمه في الفقرة
 الأخيرة من المادة (٤٠) المشار إليها هو مد الخدمة بعد سن الستين لأن
 هذا الأمر لا يجوز بصريح النص الا في الحالات الخاصة التي ينص عليها
 القانون في مواضع متفرقة منه والتي من بينها ما أورده المشرع في الفقرة
 الأخيرة بما أشار إليه من حكم للمادتين ١٦٣ ، ١٦٤ من القانون نفسه ،
 لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا للنظر فان النص
 يكون على غير أساس .

(نقض محني ٢٩/١٠/١٩٨٤ - الطعن رقم ٥٢١ لسنة ٤٩ ق)

٥٥٩ - شروط استحقاق معاش العجز أو الوفاة للمؤمن عليهم من
 اصحاب الاعمال ودن في حكمهم - المائتين الاولى والثانية عشرة من
 القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ - مناط العجز الكامل .

لما كانت المادة ١٨ من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ في شأن التأمين
 الاجتماعي على اصحاب الاعمال ومن في حكمهم تنص على أن : (يستحق
 المؤمن عليه أو المستحقون عنه بحسب الاحوال - معاشا في حالتي العجز
 الكامل للمؤمن عليه أو وفاته وذلك اذا حدث العجز أو وقعت الوفاة قبل
 بزوغ المؤمن عليه من الخامسة والستين وخلال فترة استقرار نشاطه أو
 خلال سنة على الأكثر من تاريخ انتهاء هذا النشاط ، وذلك كله بشرط
 الا تقل مدة اشتراك المؤمن عليه في التأمين عن ثلاثة أشهر متصلة أو ستة
 اشهر متقطعة . . .) وتنص المادة الاولى من ذات القانون على أنه
 (في تطبيق أحكام القانون يقصد (أ) . . . (ب) . . .
 (ج) . . . (د) . . . (و) بالعجز الكامل كل عجز من شأنه ان
 يحول كلية وبصفة مستديمة بين المؤمن عليه وبين مزاولة أية مهنة أو
 نشاط يكسب منه) . وكان مؤدى ذلك أنه بالنسبة لأصحاب الاعمال ومن
 في حكمهم يشترط لاستحقاق معاش العجز أو الوفاة تحقق العجز التام .

أو حدوث أربعة تثبت بلوغ المؤمن عليه سبب الخمسة والستين . وإن
يحدث العجز أو تقع الوفاة أثناء مباشرة نشاطه أو - خلال سنة عسى
الأكثر من تاريخ انتهاء نشاطه ، وأن تكون مدة اشتراكه في التأمين ثلاثة
أشهر متصلة أو ستة أشهر متقطعة على الأقل ، وأن العجز الكامل في مفهوم
هذا القانون هو انذى يفقد المؤمن عليه القدرة كلية وبصفة دائمة على
أداء أى مهنة أو نشاط يرتزق منه فإن الحكم المصعرون فيه اذا أيد الحكم
الابتدائي الذى قضى للمطعون ضده بمعاش العجز - الكامل على أساس
أن المذكور لا يستطيع مزاولة مهنة القبالة بسبب إصابته بفقد أبصار
العين اليسرى بانغصال شبكى ويضعف أبصار العين اليمنى ، دون أن
يعنى يبحث ما اذا كان من شأن هذه الإصابة أن تحول بين المطعون ضده
وبين أداء أى مهنة أو نشاط آخر غير مهنة القبالة يكون قد شابه القصور
في التسبب بما يرجب نقضه .

(نقض مثنى ١٢/٣/١٩٨٤ - الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٥٤ ق ١)

٥٦٠ - أساس ربط معاش العجز الجزئى المستديم - مفهوم الأجر
في هذا الصدد - يجوز تغيير طريقة حساب الأجر بقرار من الوزير المختص
- المواد ١٢ ، ٧٦ ، ٨٢ المعدلة بالقانون ٤٠ لسنة ١٩٧٠ ، ٨٢ من قانون
التأمينات الاجتماعية ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - احكام قوانين التأمينات الاجتماعية
من النظام انعام - مقتضى ذلك .

لما كان مؤدى نصوص المواد ١٢ ، ٧٦ ، ٨٢ المعدلة بالقانون رقم
٤٠ لسنة ١٩٧٠ ، ٨٣ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٣ لسنة
١٩٧٤ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية الذى يحكم واقعة الدعوى -
أن معاش العجز الجزئى المستديم يربط على أساس متوسط الأجر الشورى
الذى سدد عنه الاشتراك خلال السنتين الاخيرتين من خدمة المؤمن عليه
و مدة الاشتراك فى التأمين ان قلت عن ذلك . وأن الأجر الذى يتخذ أساسا
لحد الربط هو الأجر الفعلى وأنه يجوز تغيير طريقة حساب الأجر
بقرار من الوزير المختص وكان القرار الوزارى رقم ١٢٠ لسنة ١٩٧٥

الذى عمل به اعتبارا من ٢٩/٧/١٩٧٥ قد حدد أجر تقدير الحقوق المقررة وفقا لقانون التأمينات الاجتماعية للعاملين في المخابز البلدية بواقع ستمائة مليما للخرائط ، وكان الثابت في الاوراق أن المطعون ضده الاول كان يعمل خراطا بمخبز المطعون ضده الثانى وأن خدمته أنهيت بتاريخ ١١/٨/١٩٧٥ بسبب أصابته بمرض جزئى مستديم نتيجة حالة مرضية ، فإنه يتعين خياب معاشه على أساس الاجر المبين بذلك القرار الوزارى ، أية كان مقدار الاجر الذى تقاضاه أو الاشتراكات التى سددت عنه اذ المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أحكام قرائن التأمينات الاجتماعية من النظام العام لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها وأن قبول الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية اشتراكات تأمين رغم عدم الترام صاحب العمل بها بموجب هذه القوانين لا يكسب العامل حقا تأمينيا لم تنص عليه ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض متنى ٣٠/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٥١٢ لسنة ٤٩ ق)

٥٦١ - مجال اعمال حكم المادة ١٧ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧ مقصور على المعاش دون سائر الحقوق التأمينية الاخرى - عدم استحقاق تعويض الدفعة الواحدة عن المدة الزائدة عن القدر اللازم لاستحقاق الحد الاقصى للمعاش - م ٢٦ ق ٢٥/١٩٧٧ .

لما كانت المادتان ١٩/٢ ، ٣٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى قبل تعديلهما تقضيان بأنه اذا زادت مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين عن ست وثلاثين سنة أو القدر اللازم لاستحقاق الحد الاقصى للمعاش ايها أكبر تجيب البنوات الزائدة التى قضاها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين وأدى عنها المبالغ المطلوبة ضمن مدة اشتراكه فى التأمين ويصرف له تعويض من دفعة واحدة بواقع ١٥٪ من الاجر المستوى عن كل سنة وكان القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى قد استبدل بهذين

النصين المادتين ٢٦ ، ٣٤ ونص في أولهما على استبعاد تلك المدة من المزد التي يصرف عنها تعويض الدفعة الواحدة ، ونص في المادة ١٩ على أن ي من بهذا التعديل اعتبارا من تاريخ العمل بقانون التأمين الاجتماعي المشار اليه في ١/٩/١٩٧٥ ونص في المادة ١٧ على أنه (مع عدم الاخلال بحكم المادة الثالثة عشرة يعتبر صحيحا ما تم قبل العمل بهذا القانون من صرف وتوزيع ورد لمعاش المستحقين ، بالمخالفة للنصوص المعدلة وذلك فيما عدا الحالات التي عدلت فيها انصبة المستحقين في المعاش بالزيادة فتؤدي اليهم الانصبة الجديدة اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون مع مراعاة عدم تجاوز مجموع ما يؤدي الى المستحقين معاش المؤمن عليه أو صاحب المعاش بحسب الاحوال) بما مفاده أن مجال اعمال هذه المادة مقصور على المعاش دون سائر الحقوق التأمينية الاخرى ، فان المطعون ضده وقد أحيل الى المعاش لبلوغه سن الستين في ٢/٣/١٩٧٦ واه مدة ثلاث سنوات زائدة عن القدر اللازم لاستحقاق الحد الاقصى للمعاش ، ضمت الى مدة خدمته طبقا للمادة ٤ المشار اليها آنفا ، لا يكون له الحق في تعويض الدفعة الواحدة من هذه المدة أو الاحتفاظ بما صرف له منها ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى . ١٠/٢/١٩٨٦ — الطعن رقم ١١٧١ لسنة ٤٩ ق)

رابعاً — اشتراكات التأمين وما يتصل بها

٥٦٢ — يلزم العامل باداء مبالغ التأمين المستحقة عن مدد الخدمة السابقة التي لا تخضع لاحكام المادتين ٨٤ ، ٨٥ والفقرات الثلاث الاولى من المادة ٨٦ من قانون التأمينات الاجتماعية ١٩٦٤/٦٣ دون التزام رب العمل بشأتها .

لما كان قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ — الذى يحكم واقعة الدعوى — بعد أن بين في المادتين ٨٤ و ٨٥

والفقرات الثلاث الأولى من المادة ٨٦ منه الأحكام الخاصة بضم مدد الخدمة السابقة التي أدى عنها المؤمن عليه اشتراكات وفقا لثلاثين رقمي ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ و ٩٢ لسنة ١٩٥٩ وتلك التي استحق عنها مكافأة وفقا لقانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وكذلك مدد الخدمة السابقة المحسوبة وفقا لقوانين المعاشات المدنية والعسكرية . عاد ونص في الفقرة الرابعة من المادة ٨٦ على أن « كما يجوز حساب مدد الخدمة السابقة في الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو المهن الحرة المنظمة بقوانين ولوائح ضمن المدة المحسوبة في المعاش وفقا لأحكام هذا القانون بشرط أن يؤدي المؤمن عليه مبالغ تحسب وفقا للجدول المشار إليه بالفقرة الثانية . » مما مفاده أن مدد الخدمة السابقة التي لا تخضع للأحكام الواردة في المادتين ٨٤ و ٨٥ والفقرات الثلاث الأولى من المادة ٨٦ من قانون التأمينات الاجتماعية المشار إليه إنما يلتزم العامل بأداء مبالغ التأمين المستحقة عنها دون أن يكون علي صاحب العمل الزام بشأنها ، واذ كانت مدد الخدمة التي طلب المطعون ضده حسابها في معاشه تخضع لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٨٦ سالفه الذكر فإن الالتزام بأداء مبالغ التأمين عنها يقع علي عاتقه — لما كان ذلك وكان قيام الطاعنة بأداء مبالغ التأمين المستحقة عن مدد الخدمة لاثنتين من العاملين بها دون أن تكون ملزمة بذلك لا يرتب حقا للمطعون ضده في المساواة بهما لأن المساواة بين العاملين عند توافر ظروفهما إنما تكون في الحقوق التي يكفلها القانون ولا يصح اتخاذها سبيلا إلى مناهضة أحكامه . فان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الطاعنة ان ترد الى المطعون ضده ٢٩٠ و ٧٣٠ جنيها قيمة ما أداه من أقساط التأمين عن مدد خدمته سالفه البيان يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه في هذا الخصوص .

٥٦٢ - يلتزم رب العمل بأن يؤدي للهيئة اشتراكات التقاعد عن العاملين لديه شهرا بشهر - الجزاء المالي المترتب على التأخير في سداد الاشتراكات في مواعيدها - م ١٤ ، ١٧ ق ١٩٦٤/٦٣ .

إن النص في المادة ١٤ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ - الذي يحكم واقعة الدعوى على أن (تعتبر الاشتراكات المستحقة عن الشهر سواء المقتطعة من أجور المؤمن عليهم أو تلك التي يؤديها صاحب العمل واجبة الاداء في أول الشهر التالي ٠٠٠٠ وتحسب في حالة التأخير فوائد بسعر وفي المادة ١٧ من القانون المشار اليه التي تنطبق على النزاع بحكم أثرها الرجعي المقرر في المادة الخامسة من مواد اصداره - على أنه (فضلا عما تقتضيه المادة ١٤ من هذا القانون ٠٠٠٠ ويلتزم صاحب العمل اذا لم يؤدي الاشتراكات الشهرية المستحقة في المواعيد المعينة في هذا القانون بأداء مبلغ اضافي الى الهيئة يوازي ١٠٪ من الاشتراكات التي تأخر في أدائها عن كل شهر وذلك بحد أقصى قدره ٣٠٪) مفاده أنه يجب على صاحب العمل أن يؤدي الى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية اشتراكات التأمين عن العاملين لديه شهرا بشهر وأن الاشتراكات التي تستحق كل شهر تكون واجبة الاداء في أول الشهر التالي وأن تأخر صاحب العمل في سداد الاشتراكات عن هذا الميعاد يترتب عليه حساب فوائد التأخير من هذا التاريخ الى تاريخ السداد دون حاجة الى أي اجراء من جانب الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية فضلا عن التزامه بأداء مبلغ اضافي يوازي ١٠٪ من الاشتراكات التي تأخر في أدائها عن كل شهر بحد أقصى قدره ٣٠٪ وأن هذا المبلغ هو جزاء مالي قرضه المشرع على صاحب العمل لحمله على أداء الاشتراكات المستحقة في مواعيدها ، لما كان ذلك وكان الواقع الذي سجله الحكم المطعون فيه طبقا لما انتهى اليه الخبير في تقريره أن المطعون ضده تأخر في سداد اشتراكات التأمين في مواعيدها فانه يكون ملزما بأداء هذه الاشتراكات الى الهيئة الطاعنة بجانب فوائد تأخير بنسبة ٦٪ سنويا عن المدة مسن تاريخ وجوب أدائها حتى تاريخ السداد ومبلغ اضافي بواقع ١٠٪ منها

عن كس تسهر بحد أقصى ٣٠٪ واذا لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا ننظر وأيد الحكم الابتدائي الذي قضى ببراءة ذمة المطعون ضده من الفوائد التأخيرية — والمبلغ الإضافي على سند من القول بأن الدعوى رفعت خلال ثلاثين يوماً من تاريخ رفض اعتراض المطعون ضده مع انفصام الصلة بين هذا الاجراء وذلك الحق ، فانه يكون قد إخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث السبب الثاني للطعن .

(نقض مننى ١٩٨٤/١١/٢٦ — الطعن رقم ٥٨ لسنة ٤٩ ق)

٥٦٤ — حمل القانون اصحاب العمل حصة من اشتراكات التأمين على العاملين لديهم — حظر القانون تحميل العاملين حصة اصحاب الاعمال في الاشتراكات الا بنص ولا يجوز تحميلهم بها في فترة الاعارة — م ١٢ ، م ٢/٤ ق ١٩٦٤/٦٣ .

المقرر في قضاء هذه المحكمة ان مفاد نص المادة الثانية عشر والفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ — المنطبق على واقعة الدعوى — ان الشارع حمل اصحاب العمل حصة من اشتراكات التأمين على العاملين لديهم وفوض وزير العمل في تحديد طريقة حساب الاجر وشروط وأوضاع هذه الاشتراكات وتاثر المبالغ المستحقة لهيئة التأمينات الاجتماعية وفقاً لهذا القانون وذلك بموجب قرار يصدره وحظر تحميل العاملين حصة اصحاب الأعمال في الاشتراكات الا بنص فانه لا يجوز تحميلهم بها في فترة الاعارة لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على ان مورث المطعون ضدها الاولى دفع للشركة الطاعنة دون وجه حق حصة صاحب العمل في فترة اغلرته ويتعين على الشركة رده لورثته وهو ما يكفي لحمل قضاؤه وفيه الرد الضمني على ما اثارته الطاعنة فان النعى عليه بأنه لم يرد على دفاعها بأن الجهة المستعمرة هي المسئولة عن اقساط التأمين يكون على غير اساس .

(نقض مننى ١٩٨٤/١١/١٨ — الطعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٤٩ ق)

٥٦٥ - تسرى المراجعة الواردة في الفقرة التالية لفقرات الثلاث من المادة ١٣ من القانون ٥٣ لسنة ١٩٦٤ على كل نزاع بين صاحب العمل وبين الهيئة عن المبالغ المستحقة لها وفقا لاحكام هذا القانون من هدف المشرع من ذلك .

لما كانت المادة ١٣ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بعد أن بينت فقراتها الثلاث الأولى كيفية سداد الاشتراكات المستحقة على صاحب العمل نصت في فقرتها التالية على أن تعتبر قيمة الاشتراكات المحسوبة وفقا لما تقدم وكذا المبالغ الاخرى المستحقة للهيئة وفقا لاحكام القانون واجبة الاداء بعد القضاء خمسة وأربعين يوما من اخطار صاحب العمل بها بخطاب مؤضى عليه مع علم الوصول أو بفوات مينغاد الاعتراض دون حدوثه ويجوز لصاحب العمل الاعتراض على هذا الحساب بخطاب مؤضى عليه مع علم الوصول خلال خمسة عشر يوما من تاريخ استلامه للاخطار وعلى الهيئة أن ترد على هذا الاعتراض خلال شهرين من تاريخ وروده اليها ولصاحب العمل في حالة رفض الهيئة اعتراضه أن يلجأ الى القضاء خلال الثلاثين يوما التالية لانقضاء هذه المدة وإلا صار الحساب نهائيا ويعتبر عدم رد الهيئة على اعتراض صاحب العمل خلال الميعاد المنصوص عليه في الفقرة السابقة بمثابة قرار ضمني بالرفض « ومؤدى ذلك أن المشرع استهدف العمل على حل حسم المنازعات القضائية التي تقوم حول الحساب بحيث لا تتخذ اذا ما تركت مراعيد اثارها مفتوحة سبيلا الى تعطيل وصول الهيئة الى حقوقها وكانت المراجعة الواردة في هذه النصيص وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - لم تخصص بأي قيد ومن ثم تسرى على كل نزاع بين صاحب العمل وبين الهيئة عن المبالغ المستحقة لها وفقا لاحكام هذا القانون .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢٠ - الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٤٢ ق)

٥٦٦ هـ - مناط الاجراء الذى يعزل عليه فى افتتاح مواعيد الطعن على حساب الاشتراكات - م ١٣ ق ١٩٦٤/٦٣ تأمينات اجتماعية - ما لا يفنى عن ذلك .

لا كانت المادة ١٣ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - الذى يحكم واقعة الدعوى - بعد أن بينت فى فقراتها الثلاث الاوليات كيفية حساب الاشتراكات المستحقة على صاحب العمل ، نصت فى فقراتها التالية على أن « ٠٠٠٠٠ تعتبر قيمة الاشتراكات المحسوبة وفقاً لما تقدم وكذا المبالغ الاخرى المستحقة للهيئة وفقاً لاحكام القانون واجبة الاداء بعد انقضاء خمسة وأربعين يوماً من اخطار صلب العمل بها بخطاب موصى عليه مع علم الوصول أو بفوات ميعاد الاعتراض دون حدوثه ويجوز لصاحب العمل الاعتراض على هذا الحساب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامه الاخطار وعلى الهيئة أن ترد على هذا الاعتراض خلال شهر من تاريخ وروده اليها ولصاحب العمل فى حالة رفض الهيئة اعتراضه أن يلجأ للقضاء خلال الثلاثين يوماً التالية لانقضاء هذه المدة وإلا صار الحساب نهائياً ، ويعتبر عدم رد الهيئة على اعتراض صاحب العمل خلال الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة السابقة بمثابة قرار ضمنى بالرفض » . ومفاد ذلك وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الاجراء المعمول عليه والذى تفتتح به المواعيد الواردة فى المادة ١٣ هو اخطار الهيئة صاحب العمل بالحساب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول ولا يفنى عن ذلك أى اجراء آخر . لا كان ذلك وكانت أوراق الدعوى قد خلت من الدليل على حصول الاخطار فى تاريخ معين على الوجه القانونى . وكان لا يفنى عن ذلك الصورة المقدمة من المطعون ضده والمثبت بها تاريخ تحرير الاخطار اذ لا تقوم هذه الصورة مقام علم الوصول الدال على حصول الاخطار فى تاريخ معين الذى تفتتح به المواعيد التى قررها القانون . فإن ما تنمى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه يكون على غير أساس .

! نقض مئى ١٩٨٦/١/٢٧ - الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٥١ ق ١

٥٦٧ - الاجراء المعمول عليه والذي تنفتح به مواعيد الطعن على حساب

الاشتراكات المستحقة لهيئة التأمينات الاجتماعية على صاحب العمل - م ١٣

ق ١٩٦٤/٦٣ - ما لا يعتد به في هذا النصد .

أن المادة ١٣ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ - الذي يحكم واقعة الدعوى بعد أن بينت فقراتها الثلاث الاولى كيفية حساب الاشتراكات المستحقة على صاحب العمل . نصت في فقرتها الرابعة على أن « تعتبر قيمة الاشتراكات المحسوبة وفقا لما تقدم وكذا المبالغ الأخرى المستحقة للهيئة وفقا لاحكام هذا القانون واجبة الاداء بعد انقضاء خمسة وأربعين يوما من اخطار صاحب العمل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول أو بفوات ميعاد الاعتراض دون حدوثه - ويجوز لصاحب العمل الاعتراض على هذا الحساب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول خلال خمسة عشر يوما من تاريخ استلام الأخطار ... وعلى الهيئة أن ترد على هذا الاعتراض خلال شهر من تاريخ وروده اليها ولصاحب العمل في حالة رفض الهيئة اعتراضه أن يلجأ الى انقضاء خلال الثلاثين يوما التالية لانقضاء هذه المدة وإلا صار الحساب نهائيا ، ويتعين عدم رد الهيئة على اعتراض صاحب العمل خلال الميعاد المنصوص عليه في الفقرة السابقة بأنه قرار ضمني بالرفض ... الخ » مما مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الاجراء المعمول عليه والذي تنفتح به المواعيد الواردة بالمادة ١٣ من القانون المشار اليه هو اخطار الهيئة صاحب العمل بالحساب بخطاب موصى عليه مع عدم الوصول والذي لا يعنى عنه أى اجراء آخر . أما ترقيع الحجز الإدارى فهو اجراء خوله القانون للهيئة لتحصيل المبالغ المستحقة لها قبل صاحب العمل والتي تصبح واجبة الاداء . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على قوله « ... أنه لا كانت الهيئة المستأنفة قد اوقعت الحجز على المستأنف عليه بتاريخ ١٩٧٣/٦/٣ وقاء لمبلغ ٧٩٥٥ جنية و ٧٩٠ ملية وعين حارسا على الخجوزات مما يعنى علمه اليقينى بمطلوبات الهيئة وثابت من تقرير مكتب الخبراء أن المستأنف

عليه تقدم بطلب تقسيط فصدر له قرار التقسيط رقم ١ لسنة ١٩٧٣ تقسيط المبالغ المستحقة عليه على ١٨٠ قسطا كل قسط ٢٨ جنيه ٣٠٠ مليم ثم اقام دعواه الراهنة .. بصحيفة أعلنت للهيئة المستأنفة في ١٩٧٥/٨/٢٥ ولم يسلك المستأنف عليه طريق الاعتراض المنصوص عليه في المادة السالفة الذكر ثم ينتظر مدة شهر ثم يقيم دعواه خلال الثلاثين يوما التالية لانقضاء هذه المدة بل اقام دعواه مباشرة وبعد مرور حوالي سنتين من اخطاره بحسابات الهيئة على وجه يقيني فان المستأنف عليه يكون قد اقام دعواه بغير الطريق الذي رسمه القانون بما يجعلها غير مقبولة ... الخ وكان هذا الذي أسس عليه الحكم قضاءه لا يفيد توجيه الاخطار المنصوص عليه في المادة ١٣ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ سالف الإشارة اليه والذي تفتتح به مواعيد الاعتراض ، وكانت الهيئة المطعون ضدها لم تقدم في الدعوى دليلا على حصوله ، فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى عدم قبول الدعوى بناء على ما استخلصه من علم الطاعن بالمستحقات من واقعتي تعيينه حارشا على المحجوزات وتقديمه لطلب بالتقسيط يكون فضلا عن خطئه في تطبيق القانون مشوبا بالفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (نقض مئى ١٩٨٦/١٠/٢٧ - الطعن رقم ٨١٠ لسنة ٥٠ ق)

٥٦٨ - حق صاحب العمل في اللجوء الى القضاء للمنازعة في اشتراكات التأمين والمبالغ الاخرى المستحقة عليه للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ونوط بـرعاة الميعاد الذي حددته المادة ١٣ ق ١٩٦٤ ارفع الدعوى دون اعتداد باعتراضه على الحساب او بميعاد هذا الاعتراض او يزد الهيئة عليه صراحة او ضمنا .

لما كانت المادة ١٣ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٣ ١٩٦٤ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية - الذى يحكم واقعة الدعوى - بعد ان بينت في فقراتها الثلاث الاوليات كيفية حساب الاشتراكات المستحقة على صاحب العمل نصت على أنه (وتعتبر قيمة الاشتراكات المحسوبة وفقا لما تقدم وكذا المبالغ المستحقة للهيئة وفقا لاحكام القانون واجبة الاداء بعد انقضاء خمسة وأربعين يوما من اخطار

صاحب العمل. ر. بنا بكتاب موسى عليه مع علم الوصول أو بثبوت ميعاد الاعتراض دون حدوثه ويجوز لصاحب العمل الاعتراض على هذا الحساب بكتاب موسى عليه مع علم الوصول خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامه للاخطار . وعلى الهيئة أن ترد على هذا الاعتراض خلال شهر من تاريخ ورودها إليها ولصاحب العمل في حالة رفض الهيئة اعتراضه أن يلجأ إلى انقضاء خلال الثلاثين يوماً التالية لانقضاء هذه المدة وإلا صار الحساب نهائياً ويعتبر عدم رد الهيئة على اعتراض صاحب العمل خلال الميعاد المنصوص عليه في الفترة السابقة بمثابة قرار ضمنى بالرفض) وكان مؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن حق صاحب العمل في الالتجاء إلى القضاء للمنازعة في اشتراكات التأمين والمبالغ الأخرى المستحقة عليه الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية منوط بمراعاة الميعاد الذي حددته هذه المادة لرفع الدعوى دون اعتداد باعتراضه على الحساب أو بميعاد هذا الاعتراض أو برد الهيئة عليه صراحة أو ضمناً ، سواء أكان النزاع قائماً على خلاف في أرقام الحساب أو على التطبيق القانوني ، وكان واقع الدعوى وما سجله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما أخطرا في ١٩٧٢/٣/٤ باشتراكات التأمين والغرامات والفوائد المستحقة عليهما للطاعنة ، وأنهما أقاما الدعوى في ١٩٨٢/٢/٦ بعد انقضاء الميعاد المنصوص عليه في المادة سالفة الذكر ، فإن الدعوى تكون غير مقبولة . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد الحكم الابتدائي الذي قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد بمقولة أن هذا الميعاد لم ينفذ لعدم رد الطاعنة على اعتراض المطون ضدهما على الحساب وأنه لا يلزم التقيد به في حالة الدفع بالتقادم حاشا أنه يفتتح بإخطار صاحب العمل بانضمام بكتاب موسى عليه مع علم الوصول ويتعين مراعاته ولو دفع بالتقادم ضمنى باعتبار ذلك في حقيقته نزاعاً في أرقام الحساب ، فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(نقض حثي ١/١٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٥٢ ق)

خامساً — مدد الاشتراك في التأمين

٥٦٩ — استمرار المؤمن عليه في عمله بعد بلوغه سن الستين منوط
بإفصاحه عن رغبته في ذلك بقصد استكمال مدد الاشتراك الموجبة لاستحقاق
المعاش — المادة ١/٦ من القانون ١٩٦٤/٦٣ قبل تعديله بالقانون ١٩٦٩/٤
— عدم سريانها بعد آخر ديسمبر ١٩٧٦ .

لما كان النص في المادة ٦ فقرة أولى من مواد إصدار قانون
التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الذي يحكم واقعة الدعوى —
قبل تعديله بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ — على أن يكون للمؤمن عليه
الحق في الاستمرار في العمل أو الالتحاق بعمل جديد بعد سن الستين
متى كان قادراً على أدائه إذا كان من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك
الفعلية الموجبة لاستحقاق المعاش ، ولا يسرى حكم هذه الفقرة بعد
آخر ديسمبر ١٩٧٦ « يدل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة —
على أن استمرار المؤمن عليه في عمله بعد بلوغه السن المذكورة منوط
بإفصاحه عن رغبته في ذلك بقصد استكمال مدد الاشتراك الموجبة
لإستحقاق المعاش » واذ كان الثابت في الدعوى أن الطاعن لم يفصح عن
هذه الرغبة استعمالاً للحق المقرر له في المادة سالفة الذكر ، وكان بقاءه
في العمل بعد سن الستين بناء على مد خدمته سنتين بقرار وزاري لا يعد
إفصاحاً عن رغبته بالاستمرار فيه بقصد استكمال مدد الاشتراك الموجبة
لاستكمال المعاش إذ هو لا يعدو أن يكون تنفيذاً لما كلفه به هذا القرار ،
فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى برفض الدعوى تأسيساً
على أن الطاعن لم يطلب استمراره في العمل بعد بلوغه سن الستين
والتفتت عن دلالة بقاء الطاعن فيه تنفيذاً لذلك القرار الوزاري فإنه يكون
قد أصاب صحيح القانون وحصل واقع الدعوى على الوجه السليم
ويضحي النعي عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

٥٧٠ - شروط واجراءات طلب أصحاب المعاشات احتساب أى عدد من السنوات التى قضوها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين ضمن مدة اشتراكهم فى التأمين .

لا كان مؤدى نص المواد ١/٣٤ ، ١٧٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢/١/٧ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ أنه يحق لأصحاب المعاشات ممن انتهت خدمتهم قبل يوم ١/٩/١٩٧٥ أو ممن تركوا الخدمة حتى يوم ٤/٥/١٩٨٠، حساب أى عدد من السنوات التى قضوها فى أى عمل أو نشاط بعد سن العشرين ضمن مدة اشتراكهم فى التأمين اذا قدموا الى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية طلبا بذلك فى موعد أقصاه ٣١/١٢/١٩٨٢ وأدوا المبالغ المبينة بالجدول رقم (٤) المرافق للقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه دفعة واحدة نقدا خلال فترة ابداء الرغبة أو بالتقسيط لمدة خمس سنوات تحصل ابتداء من تاريخ استحقاق الزيادة فى المعاش ، وكان الثابت فى الاوراق أن الطاعنة لم تؤد الى الهيئة المطعون ضدها الثانية هذه المبالغ ومن ثم لا يكون لها الحق فى طلب حساب مدة عملها لدى البنك الاهلى وهى الفترة من ٢٤/٦/١٩٤٠ الى ٩/١٢/١٩٥٥ ضمن مدة اشتراكها فى التأمين ، فإن الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى هذه النتيجة يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويضحي النعى عليه على غير أساس .

(نقض مدنى ٢٠/٥/١٩٨٥ - الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٥٠ ق)

٥٧١ - زيادة مدة الاشتراك فى التأمين عن ٣٦ سنة أو القدر اللازم لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش أيهما اكبر - ما يترتب على ذلك من مزايا .

لا كانت المادتان ٢/١٩ ، ٣٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى قبل تعديلهما تعتضيان بأنه اذا ما زادت مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين عن ست وثلاثين سنة أو القدر اللازم

لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش أيهما أكبر تحسب السنوات الزائدة التي قضاها في أي عمل أو نشاط بعد سن العشرين وأدى عنها المبالغ المطاوعة ضمن مدة اشتراكه في التأمين ويصرف له تعويض من دفعة واحدة بواقع ١٥٪ من الأجر السنوي عن كل سنة وكان القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعي قد استبدل بهذين النصين المادتين ٢٦ ، ٣٤ ونص في أولاهما على استبعاد تلك المادة من المدد التي يصرف عنها تعويض الدفعة الواحدة ، ونص في المادة ١٩ على أن يعمل بهذا التعديل اعتباراً من تاريخ العمل بقانون التأمين الاجتماعي المشار إليه في ١/٩/١٩٧٥ ونص في المادة ١٧ على أنه (مع عدم الإخلال بحكم المادة الثالثة عشرة يعتبر صحيحاً ما تم قبل العمل بهذا القانون من صرف وتوزيع ورد لمعاش المستحقين ، بالمخالفة للنصوص المعدلة وذلك فيما عدا الحالات التي عدلت فيها أنصبة المستحقين في المعاش بالزيادة فتؤدي اليهم الأنصبة الجديدة اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون مع مراعاة عدم تجاوز مجموع ما يؤدي إلى المستحقين معاش المؤمن عليه أو صاحب المعاش بحسب الأحوال) بما مفاده أن مجال أعمال هذه المادة مقصور على المعاش دون سائر الحقوق التأمينية الأخرى ، فإن المطعون ضده وقد أحيل إلى المعاش لبلوغه سن الستين في ٢/٣/١٩٧٦ وله مدة ثلاث سنوات زائدة عن المقدّر اللازم لاستحقاق الحد الأقصى للمعاش ، ضمت إلى مدة خدمته طبقاً للمادة ٣٤ المشار إليها آنفاً ، لا يكون له الحق في تعويض الدفعة الواحدة عن هذه المدة أو الاحتفاظ بما صرف له منها ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(تنقض محنتى ١٠/٢/١٩٨٦ - الطعن رقم ١١٧١ لسنة ٤٩ ق)

سادسا - مسائل متنوعة

٥٧٢ - يقع على الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الالتزام بأداء مكافأة نهاية الخدمة بها في ذلك نظام المكافآت الافضل - التزام صاحب العمل في هذا الصند - نطاق حق العامل على الزيادة بالميزة الافضل - م ٨٩ ق ١٩٦٤/٦٣ - المادة ٢/٢ والمادة ٧٣ ، ٩٥ ق ١٩٥٩/٩١ .

إن المادة ٨٩ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ تنص على أن (المعاشات والتعويضات المقررة وفقا لأحكام هذا الباب لا تقابل من الترامات صاحب العمل في تأمين الشيخوخة والعجز والوفاء إلا بما يعادل مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل وأحكام الفقرة الثانية من المادة رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ ويلتزم أصحاب الاعمال الذين كانوا يرتبطون حتى آخر يوليو سنة ١٩٦١ بأنظمة معاشات أو مكافآت أو إيجار إخص بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الأنظمة ومكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على الأساس المشار اليه في الفقرة السابقة وتحسب هذه الزيادة عن كامل مدة خدمة العامل سواء في ذلك مدة الخدمة السابقة أو اللاحقة للاشتراك في الهيئة وتؤدي عند انتهاء خدمة كل عامل الى الهيئة كاملة دون اجراء أي تخفيض) وتنص المادة ٩٥ من ذات القانون على أنه (على الهيئة أن تتخذ من الوسائل ما يكفل تقدير المعاشات أو التعويضات خلال أربعة أسابيع من تاريخ تقديم المؤمن عليه طلبا بذلك ...) وكان مؤدى ذلك ن الالتزام بأداء مكافأة نهاية الخدمة - بما في ذلك نظام المكافآت الافضل - يقع على الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وأن صاحب العمل ملزم قانونا - عند انتهاء خدمة العامل - بأن يؤدي هذه المكافأة الى الهيئة كاملة دون اجراء أي تخفيض ويمتنع عليه الوفاء بها لتدامل الذي لا يحق له مطالبة هذا الأخير بها بل تكون الهيئة هي صاحبة الحق في الرجوع بها عليه عند امتناعه عن سدادها اليها ويقتصر حق العامل على الزيادة بالميزة الافضل بين حصته في النظام الخاص والحصصة المقررة وفقا للمادة (٧٣) المنوه عنها واجبة السداد

بهيئة ، لما كان ذلك وكان انحكم انضعون فيه قد التزم هذا النظر فان
النعمى عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١١/٥/١٩٨٤ - الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٤٩ ق.)

٥٧٢ - الاجراءات والمواعيد الواجب اتباعها بشأن اى نزاع ينشأ عن
تطبيق احكام القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ قبل اللجوء الى القضاء .

كان مقتضى المواد ١٢٨ ، ١٥٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥
باصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ،
٥٠ من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التأمين الاجتماعى على
أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم ، أنه يتعين على المؤمن عليهم من
أصحاب الأعمال ، أو أصحاب المعاشات أو المستحقين أو غيرهم من
المستفيدين قبل اللجوء الى القضاء بشأن أى نزاع ينشأ عن تطبيق احكام
القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ السالك الذكر تقديم طلب الى الهيئة العامة
للتأمينات الاجتماعية بعرض النزاع على لجنة فحص المنازعات خلال
ثلاثين يوما من تاريخ تسلمهم الاخطار المحدد لحقوقهم قبل الهيئة
المذكورة ، وأنه اذا انقضى ستون يوما من تاريخ تقديم ذلك الطلب
ولم يتم اعلانهم بصدر قرار لصالحهم من هذه اللجنة يجوز لهم اللجوء
الى القضاء بدعوى مبتدأة ، وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده
تقدم بطلب الى الهيئة الطاعنة فى ١٢/٢/١٩٨٠ لعرض النزاع على لجان
فحص المنازعات ، ولما رفضت الطاعنة هذا الطلب بتاريخ ١٦/٢/١٩٨٠
أقام الدعوى فى ٢٧/٤/١٩٨٠ بعد انقضاء ستين يوما من تاريخ تقديم
الطلب ، فانه يكون قد التزم المواعيد والاجراءات التى نص عليها القانون
ويكون النعمى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون لاقامة
قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى على أن سبق الحكم بندب خير
ينطوى على قضاء ضمنى برفض هذا الدفع غير منتج ، ولا ينال من ذلك
أن طلب عرض النزاع على لجان المنازعات تضمن اعادة النظر فى القرار
الحاصر من الجهة الطبية بتقدير درجة عجز المطعون ضده لأن الشارع

لم يتطلب صيغة معينة في ذلك الطُّب كما أن إجراءات التحكيم الطبي المنصوص عليها في المادتين ٦١ ، ٦٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه ليست ملزمة .

(نقض مدني ١٩٨٤/١٢/٣ — الطعن رقم ٥٠١ لسنة ٥٤ ق)

٥٧٤ — حق العامل في قيمة الزيادة بين أنظمة المعاشات أو المكافآت أو الادخار الأفضل التي ارتبط بها أصحاب الأعمال حتى آخر يوليو ١٩٦١ — وكفاية نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل ، هو حق ناشئ عن عقد العمل — تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد .

لما كان النص في المادة ٨٩ — الواردة في الفصل الخامس من الباب السابع من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ — الذي يحكم واقعة الدعوى — على أن « المعاشات — والتعويضات المقررة وفقا لاحكام هذا الباب لا تقابل من التزامات صاحب العمل في تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة إلا ما يعادل مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل . . . » ويلتزم أصحاب الأعمال الذين كانوا يرتبطون حتى يوليو سنة ١٩٦١ بأنظمة معاشات أو مكافآت أو ادخار أفضل بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الأنظمة ومكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على الأساس المشار إليه في الفقرة السابقة وتصرف للمؤمن عليه أو المستحقين عنه المشار اليهم في المادة ٨٢ من قانون العمل هذه المبالغ نقدا عند استحقاق صرف المعاش أو التعويض « مضافا إليه فائدة مركبة بمعدل ٣٪ سنويا من تاريخ ايداعها في « الهيئة حتى تاريخ استحقاق الصرف وتوزيع هذه المبالغ في حالة وفاة المؤمن عليه وفقا لحكم المادة ٨٢ من قانون العمل المشار إليه . . . » مفاده — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن حق العامل في قيمة الزيادة بين أنظمة المعاشات — أو المكافآت أو الادخار الأفضل التي ارتبط بها أصحاب الأعمال حتى آخر يوليو ١٩٦١ — ومكافأة

نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل
 من حق ناشئ عن عقد العمل وتحكمه قواعده في عقود العمل ومختلف
 قوانينه وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدني ومنها ما نصت
 عليه المادة ٦٩٨ بقولها « تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل
 بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد » لما كان ذلك وكان الثابت في
 الأوراق أن عقد عمل المطعون ضده الأول لدى الطاعن انتهى بيلغيه من
 التقاعد في ١٩٧٠/١١/٢٣ ، وأن الدعوى لم ترفع إلا في ١٩٧٢/٣/٢٩
 بعد انقضاء سنة تبدأ من تاريخ انتهاء هذا العقد ، فانها تكون قد سقطت
 بالتقادم الحولى المنصوص عليه في المادة ٦٩٨ من القانون المدني المشار
 اليها ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكرن قد أخطأ في
 تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا — السبب دون حاجة لبحث باقي
 أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٨/٣/١٩٨٥ — الطعن رقم ٩٦ لسنة ٤٩ ق)

٥٧٥ — مذ-ط التزام اصحاب الاعمال الذين كانوا يرتبطون حتى
 ١٩٦١/٧/٣١ بأنظمة معاشات أو مكافآت أو ادخار — أفضل — م ٨٩ ق
 ١٩٦٤/٦٢ — حق العامل في قيمة الزيادة ناشئ عن عقد العمل — شرط
 التزام الهيئة بأداء هذا الحق الى المؤمن عليه أو المستحقين عنه .

لما كان مؤدى نص المادة ٨٩ الواردة في الباب السابع من قانون
 التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ — الذى يحكم واقعة الدعوى —
 أن أصحاب الاعمال الذين كانوا يرتبطون حتى آخر يريالية سنة ١٩٦١
 بأنظمة معاشات أو مكافآت أو ادخار أفضل يلزمون بقيمة الزيادة بين
 ما كانوا يتحملونه في تلك الانظمة وبين مكافاة نهاية الخدمة القانونية
 محسوبة على أساس المادة ٧٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ باصدار
 قانون العمل ، وأن حق العامل في قيمة الزيادة ناشئ عن عقد العمل ،
 وأن شرط التزام الهيئة العامة لتأمينات الاجتماعية بأداء هذا الحق الى
 المؤمن عليه أو المستحقين عنه لدى صرف المعاش أو التعويض أن يكون

صاحب العمل قد أدى إليها قيمة تلك الزيادة ، وكان الثابت في الدعوى أن المطعون ضده الثاني لم يؤد إلى الطاعنة قيمة الميزة الافضل المطالب بها . فانها تكون غير ملزمة بادائها الى المطعون ضده الاول ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الآخر للطعن .

(نقض مننى ١٨/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٤٩ ق)

٥٧٦ - الاجراءات الواجب على اصحاب الاعمال والمؤمن عليهم واصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين اتباعها بشأن المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام قانون رقم ٧٩/١٩٧٥ قبل اللجوء الى القضاء - ينسحب الحكم على جميع المنازعات دون تخصيص .

الثابت من مدونات الحكم الابتدائي - المؤيد بالحكم المطعون فيه - أن الخبير المنتدب قد أورد بتقريره والذي أخذ به الحكم المطعون فيه أن الشركة المطعون ضدها الاولى قد حققت للطاعن الشرط الذي علق عليه استقالته وذلك بضم مدة خدمته السابقة حتى يتسنى له استيفاء المدة اللازمة لاستحقاق المعاش وهي عشرون سنة . مما مفاده أن محكمة الموضوع - وفي نطاق سلطتها في تقدير الادلة - قد استخلصت بأسباب سائفة تحقق الشرط الذي اقترنت به الاستقالة وهو ضم مدة الخدمة التي تكفل للطاعن الحصول على معاش والنعي مردود في شقه الثاني ذلك أن النص في المادة ١٥٧ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالتأمين الاجتماعي - الواجب تطبيق احكامه على النزاع الراهن على أن « تنشأ بالهيئة لجان الفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون يصدر بتشكيلها واجراءات عملها ... قرار من الوزير المختص ، وعلى اصحاب الاعمال والمؤمن عليهم واصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار إليها لتسوية بالطرق الودية ولا يجوز رفع الدعوى قبل مضي ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب المشار اليه ... »

وقد صدر بتشكيل هذه اللجنة قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ - المنشور بالجريدة الرسمية في ١٩/١/١٩٧٧ مصادره . وقد جاء عاماً وشاملاً جميع المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعي دون تخصيص أنه لا يجوز لأصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين اللجوء إلى القضاء قبل تقديم الطلب إلى الهيئة المختصة لعرضه على هذه اللجنة ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم ؛ فطعون فيه - قد التزم هذا النظر وقضى بعدم قبول طلب الطاعن الخاص بتسوية معاشه وصرف متجمده غانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ويكرن النعى بهذا السبب في غير محله .

(نقض مدني ١٥/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٩٢١ لسنة ٥٠ ق ١)

٥٧٧ - شروط واجراءات منازعات أصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين بأرقام الحساب أو بالتطبيق القانوني وأو كانت الحقوق المتنازل عليها قد نشأت قبل العمل بالتقنين ١٩٧٥/٧٩ المعدل بق ١٩٧٧/٢٥ .

لما كان مؤدى نص المادتين ١٢٨ ، ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه اعتباراً من ١٩/١/١٩٧٧ تاريخ نشر قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ لا يجوز لأصحاب الأعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين اللجوء إلى القضاء قبل تقديم طلب إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لمرضى منازعاتهم على تلك اللجان سواء كانت المنازعة متعلقة بأرقام الحساب أم بالتطبيق القانوني ولم كانت الحقوق المتنازع عليها قد نشأت قبل العمل بهذا القانون ، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن أقام دعواه رقم ٣٣٧١ سنة ١٩٧٨ مدني كلي جنوب القاهرة بإيداع صحيفةها قلم كتاب المحكمة المشار إليها في ٢٦/٤/١٩٧٨ في ظل سريان أحكام قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبعد تشكيل لجان فحص المنازعات

المشار اليها ودون أن يسبق ذلك تقديم طلب منه الى الهيئة العامة لتأمينات الاجتماعية لعرض النزاع على هذه اللجان ، فان الدعوى تكون غير مقبولة ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا انظر ، فان النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٣٠ — الطعن رقم ٢٧٧ لسنة ٥٠ ق)

٥٧٨ — يلتزم أصحاب الاعمال الذين كانوا يرتبطون حتى آخر يوليو سنة ١٩٦١ بأنظمة معاشات أو مكافآت أو ادخار أفضل ، بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الانظمة وبين مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على اساس المادة ٧٣ من القانون ١٩٥٩/٩١ — حتى العامل في هذه الزيادة ناشئ عن عقد العمل — شرط التزام هيئة التأمينات الاجتماعية بصرف هذه الزيادة — م ٨٩ ق ١٩٦٤/٦٢ .

لما كانت المادة ٨٩ الواردة في الباب السابع من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ — الذى يخكم واقعة الدعوى — نص على ان المعاشات والتعويضات المقررة وفقا لاحكام هذا الباب لا تقابل عن التزامات صاحب العمل في تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة إلا ما يعادل مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على اساس المادة ٧٣ من قانون العمل والفقرة الثانية من المادة (٢) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ويلزم أصحاب الاعمال الذين كانوا يرتبطون حتى آخر يوليو سنة ١٩٦١ بأنظمة معاشات أو مكافآت أو ادخار أفضل بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الانظمة ومكافآت نهاية الخدمة القانونية محسوبة على اساس المشار اليه في الفقرة لسابقة وتحسب هذه الزيادة عن كامل مدة خدمة العامل سواء في ذلك مدة الخدمة السابقة أو اللاحقة للاشتراك في الهيئة وتؤدى عند انتهاء خدمة كل عامل الى الهيئة كاملة دون اجراء أى تخفيض وتصرف للمؤمن عليه أو المستحقين عنه المشار اليهم في المادة ٨٩ من قانون العمل عند استحقاق صرف المعاش أو التعويض وكان مؤدى ذلك على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن أصحاب الاعمال

الذين كانوا يرتبطون حتى آخر يونيو سنة ١٩٦١ بأنظمة معاشيات أو مكافآت أو أدخار أغضب يلزمون بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الأنظمة وبين مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل وأن حق العامل في قيمة هذه الزيادة ناشئ عن عقد العمل وأن شرط التزام الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بإداء هذا الحق إلى المؤمن عليه أو المستحقين عنه لدى صرف المعاش أو التعويض أن يكون صاحب العمل قد أدى إليها قيمة تلك الزيادة لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بالزام الطاعنة بقيمة الميزة الأفضل على أن الالتزام بمكافأة نهاية الخدمة بما في ذلك نظام المكافآت الأفضل يقع على عاتق هيئة التأمينات الاجتماعية دون صاحب العمل ولا وجه لما تدفع به الهيئة من أنها ملزمة إذ لم يرد إليها البنك شيئاً فإنه قد أخطأ في تطبيق القانون وقد حجب هذا خطأ عن بحث شرط التزام الهيئة بمكافأة الميزة الأفضل للمطعون ضده الأول بما يكون معه بالاضافة إلى خطئه في تطبيق القانون قد شابه التصور في التسبب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(يقض مئى ٢٠/١٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٨٤ لسنة ٥٠ ق)

٥٧٩ - يعفى من الرسوم القضائية الدعاوى الخاصة بالتأمينات الاجتماعية التي ترفع من الهيئة أو عليها من المستحقين - م ١٢٩ ق ١٩٦٤/٦٣ - حكمة التشريع من ذلك - لا يحول إلعفاء من الرسوم دون تطبيق الأصل العام في شأن الالتزام بالمصروفات - يعتبر خاسر الدعوى هو من رفعها أو دفعها يفر حتى - تشمل المصروفات الرسوم القضائية المعفى منها - دليل ذلك .

أن المادة ١٢٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بإصدار قانون التأمينات الاجتماعية - والذي يحكم واقعة الدعوى - تنص على أن يعفى من الرسوم القضائية في جميع درجات

التقاضى "ادعوى التى ترفعها الهيئة أو المؤمن عليهم أو المستحقون عنهم طبقا لاحكام هذا القانون ويكون نظرها على وجه الاستعجال والمحكمة فى جميع الاحوال الحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها (وهو نص اراد منه الشارع اعفاء الدعاوى الخاصة بالتأمينات الاجتماعية التى ترفع من الهيئة أو عليها من المستحقين من الرسوم القضائية ، وذلك تيسيرا للمتفعين بالقانون فى اللجوء الى التقاضى أسوة بالاعفاء الذى قرره المشرع فى الدعاوى العمالية فى المادة السابعة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ولا يحول الاعفاء من الرسوم دون تطبيق الاصل العام فى شأن الالتزام بالمصروفات وهو القضاء بها على من خسر الدعوى كلها أو بعضها ولا يغير من ذلك ما نصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٠ من أن للمحكمة فى حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها بمقولة أنه ينصرف الى من رفع الدعوى ابتداء - ذلك أن خاسر الدعوى هو من رفعها أو دفعها بغير حق . ولا يصح القول بأن هذه المصروفات لا تشمل الرسوم القضائية المقضى منها أصلا وأن لكل من الكلمتين معنى لا ينصرف اليه معنى الكلمة الأخرى - ذلك أن المشرع أورد المصروفات فى ذات المادة ١٢٠ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، التى تنص فيها على الاعفاء من الرسوم فقد قصد بذلك امتثال المصروفات بهذا الاعفاء لتتصب عليه تحقيقا للغرض منه - يؤكد هذا القصد أن مفهوم الاعفاء من الرسوم القضائية لا يقتصر على رسوم الدعوى ، وإنما يشمل طبقا لما ورد بنص المادة ٢٣/٣ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ونص المادة ٢٥/٣ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٤٤ « رسوم الصور والشهادات والملخصات وغير ذلك من رسوم الاوراق القضائية والادارية ورسوم التنفيذ وأجر نشر الاعلانات القضائية والمصاريف الأخرى التى يتحملها الخصوم » . مما مفاده أن الرسوم القضائية فى ضد الاعفاء منها لا يختلف معناها فى نظر الشارع عن المعنى الذى قصده من المصروفات القضائية عند الحرمان من الاعفاء وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة ، فإن النعى عليه بسبب الطعن يكون فى غير محله .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٢/٣ - الطعن رقم ١٢٦٧ لسنة ٥١ ق)

٥٨٠ - رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية هو صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء وفي صلاتها بالغير - للخصم أن يدخل في الدعوى من كان يصح اختصاصه فيها عند رفعها - وسيلة ذلك - يجب لكي ينتج الاجراء اثره ان يتم وفقا للقانون .

لما كان نص المادة ٨ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٦٤ . باصدار قانون التأمينات الاجتماعية - المطبق على واقعة الدعوى - على أن رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات هو الذي يمثلها أمام القضاء وفي صلاتها بالغير ، وكان المطعون ضدهم حين اقاموا دعواهم ابتداء قد قصرها على الطاعن ، وهو ليست له صفة وفقد لاحكام القانون المشار اليه في المثل أمام المحكمة للتقاضي في خصوص النزاع القائم فيما بين المطعون ضدهم والتأمينات الاجتماعية ، فإن دفعه بعدم قبول الدعوى بالنسبة له لرفعه على غير ذي صفة يكون صحيحا في القانون ، لما كان ذلك وكان حضور محامي إدارة قضايا الحكومة بصفته نائبا في قضية عن احدى الجهات لا يضي عليه الصفة بالنسبة لجهة أخرى لم تختصم في الدعوى اختصاصا صحيحا إذ هو لا يمثل إلا من صرح بقبول تمثيله وقيل هو أن يمثله وأثبتت هذه الوكالة عنه أمام المحكمة ، وكانت المادة ١١٧ من قانون المرافعات تنص على أن : « للخصم أن يدخل في الدعوى من كان يصح اختصاصه فيها عند رفعها ، ويكون ذلك بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة مع مراعاة حكم المادة ٦٦ » وكان المطعون ضدهم حين رأوا تعديل دعواهم أمام محكمة أول درجة باختصاص الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية قد اكتفوا على ما هو ثابت من بيانات الحكم المطعون فيه ، باثبات طلباتهم في محضر جلسة ١٩٧٩/١١/١ أمام محكمة الدرجة الأولى في مراجعة محامي الحكومة الحاضر بصفة ممثل للطاعن دون الالتزام باتباع الطريق الذي رسمته المادة ١١٧ من قانون المرافعات المشار إليها ، وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه حتى ينتج الاجراء اثره يجب أن يتم وفقا للقانون ، الأمر الذي لم يتوافر في الخصومة لما كان ما

تقديم : وكان محامى الحكومة بالجلسة المذكورة لم يكن حينئذ ممثلاً للنبيئة العامة للتأمينات الاجتماعية حتى يمكن القول بصحة ترجيه الطلبات اليه .
واذ استأنف الطاعن الحكمين انصايرين بجلستى ١٩٧٧/٢/٢٨ و ١٩٧٧/٦/٢٧ فكان يتعين القضاء بقبول الدفع المبدى منه بعدم قبول الدعوى قبله لرفعها على غير صفة ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا المُنظر وقضى برفض الدفع تأسيساً على أن الحاضر عن المطعون ضدهم أمام محكمة الدرجة الأولى قد صحح شك الدعوى بجلسته ١٩٧٦/١١/١ في مواجهة محامى الحكومة فان الحكم يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى وجوه الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٤/٦ — الطعن رقم ٥٦٠ لسنة ٥١ ق)

٥٨١ — الآثار المترتبة على ترك العاملين الخدمة فى الحكومة أو القطاع العام والانتحاق بالخدمة مرة أخرى — القواعد التى تحكم عدم ترك العاملين الخدمة والحاقيهم بوظائف أخرى غير وظائفهم الأولى — حدد انقائون اساس حق العامل فى الميزة الافضل ووقت وشروط اعتصائها على وجه لا تجوز مخالفته .

أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن العاملين الذين يتركون الخدمة فى الحكومة أو القطاع العام ثم يلحقون بالخدمة مرة أخرى بعد الحاقهم بوظائفهم الجديدة تعيينا لهم فيها يكسبهم مراكز قانونية جديدة مغايرة لمراكزهم السابقة التى انتهت بانتهاء الرابطة الأولى ، أما العاملون الذين لم يتركوا الخدمة ، فان الحاقهم بوظائف أخرى غير وظائفهم الأولى لا يعد تعيينا جديدا لهم فيها ، وانما يعتبر نقلا اليها تحكمه القواعد المقررة فى القانون للنقل ، ولا ينال من ذلك أن تكون وسيلة شغلهم للوظائف المنقولين اليها قرارات جمهورية نصت على تعيينهم فى هذه الوظائف لأن المناط فى هذا الخصوص هو بحقيقة الواقع ، كانت المادة ٨٩ من قانون التأمينات

الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤. تنص على أن « المعاشات والتعويضات المقررة وفقا لاحكام هذا الباب لا تقابل من الترامات صاحب العمل في تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة إلا ما يعادل مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل ، واحكام الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - ويلتزم أصحاب الاعمال الذين كان يرتبطون حتى آخر يولية سنة ١٩٦١ بانظمة معاشات أو مكافأة أو ادخار بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الانظمة ، ومكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على الاساس المشار اليه في الفقرة السابقة وتحسب هذه الزيادة عن كامل مدة خدمة العمال سواء في ذلك مدد الخدمة السابقة أو اللاحقة للاشتراك في الهيئة ، وتؤدي عند انتهاء خدمة كل عامل الى الهيئة كاملة دون اجراء أى تخفيض ، وتصرف للمؤمن عليه أو المستحقين عنه هذه المبالغ نقدا عند استحقاق المعاش أو التعويض ... » مما مؤداه أن حق العامل في قيمة الزيادة بين أنظمة المعاشات أو المكافآت أو الادخار الافضل التي ارتبط بها أصحاب الاعمال وبين مكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ حدد القانون الوقت الذي يتعين فيه على صاحب العمل اداؤه كما حدد وقت استحقاقه وشرطه على وجه لا تجوز مخالفته ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن حق العمال في اقتضاء الميزة الإضافية هو حق ناشئ عن عقد العمل وتحكمه قواعده ، وكانت لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ونظام العاملين بالقطاع العام الصادر به قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ ، لم يرد بإى منها نص بمنح حقوق العاملين في هذا الخصوص ، ونص فيها صراحة على مبررات قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية فيما يكون أكثر سخاء لهم واذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعوى البنك الطاعن تأسيسا على أن التحاق المطعون ضده بالبنك الطاعن كان بطريق النقل اليه من بنك مصر ورتب

على ذلك احتفاظ المضررين ضده بكافة حقوقه وميزاته عند النقل ، ومنها
حقه في اقتضاء ومتابل الميزة الاضافية وكان ما أورده الحكم المطعون فيه
قد انتهى الى نتيجة صحيحة فان النعمى عليه بأسباب الطعن يكون على
غير أسس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٢ — الطعن رقم ١٥١ لسنة ٥١ ق)

٥٨٢ — الالتزام بالميزة الافضل مصدره العقد وأن الاجر الذى تحسب
على أساسه مكافأة انتظام الخاص هو ذلك الذى تحدده القواعد المنظمة لها .

لا كانت المادة ٨٩ الواردة في الباب السابع من قانون التأمينات
الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تنص على ان المعاشات والتعويضات المقررة
وفقاً لاحكام هذا الباب لا تقابل من التزامات صاحب العمل في تأمين
الشيخوخة والعجز والوفاة إلا ما يعادل مكافأة نهاية الخدمة محسوبة على
أساس المادة ٧٣ من قانون العمل ، واحكام الفقرة الثانية من المادة (٢)
من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، ويلتزم أصحاب الاعمال الذين كانوا
يرتبطون حتى آخر يوليو ١٩٦١ بأنظمة معاشات أو مكافآت أو ادخار
افضل بقيمة الزيادة بين ما كانوا يتحملونه في تلك الانظمة ، ومكافأة نهاية
القانونية محسوبة على الأساس المشار اليه في الفقرة السابقة ، وتحسب
هذه الزيادة عن كامل مدة خدمة العامل سواء في ذلك مدة الخدمة السابقة
أو اللاحقة للاشتراك في الهيئة .

وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الالتزام بالميزة الافضل
مصدره العقد وأن الاجر الذى تحسب على أساسه مكافأة النظام الخاص ،
هو ذلك الذى تحدده القواعد المنظمة لها ، وكان الطاعن لا ينمى على
المطعون ضدهما الاولى مخالفة تلك القواعد ، فان النعمى يكون في غير
محلّه .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٦ — الطعن رقم ١٤١ لسنة ٥٠ ق)

تحكيم

٥٨٣ - يخلو القانون للمتعاقدين الحق في الالتجاء الى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع - اساس اختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع - ليس ثمة ما يمنع ان يكون التحكيم في الخارج على يد اشخاص غير مصريين - م ١/٥٠١ مرافعات - حكمة تشريع التحكيم .

لما كانت الفقرة الأولى من المادة ١٠٥ من قانون المرافعات تنص على انه « يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بوثيقة تحكيم خاصة كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ عقد معين » فان مفاد هذا النص - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تخويل المتعاقدين الحق في الالتجاء الى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع كانت تختص به المحاكم أصلاً ، فاختصاص جهة التحكيم بنظر النزاع وان كان يرتكن أساساً الى حكم القانون الذي أجاز استثناء سلب اختصاص جهات لقضاء إلا انه يبنى مباشرة وفي كل حالة على حدة على اتفاق الطرفين ، كما ان المشرع لم يأت في نصوص قانون المرافعات بما يمنع أن يكون التحكيم في الخارج على يد اشخاص غير مصريين ، لأن حكمة تشريع التحكيم تنحصر في أن طرفي الخصومة يريدان بمحض إرادتهما واتفاقهما تفويض أشخاص ليست لهم ولاية القضاء في أن يصلحوا بينهما أو يحسموا النزاع بحكم أو بصلح يقبلان شروطه ، فرضاء طرفي الخصومة هو أساس التحكيم - وكما يجوز لهما الصلح دون وساطة أحد فإنه يجوز لهما تفويض غيرهما في اجراء هذا الصلح أو في الحكم في النزاع ، يستوى في ذلك أن يكون المحكمون في مصر وأن يجرى التحكيم فيها أو ان يكونوا موجودين في الخارج ويصدر حكمهم هناك ، بإرادة الخصوم هي التي تخلق التحكيم كطريق استثنائي لفض المنازعات ، وقد أقر المشرع جواز الاتفاق عليه - ولو تم في الخارج دون أن يمس ذلك النظام العام - لما كان ما تقدم وكانت دعوى الضمان مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية فلا تعتبر طلباً عارضاً فيها وكانت اتفاقية فائسوفيا لا تنظم سوى مسؤولية الناقل عن اخلاله بالتزاماته الناشئة عن عقد النقل

عن إخلاله بالتزاماته الناشئة عن عقد النقل الجوي فلا تسرى ما تضمنته
نصوصها من قواعد الاختصاص على العلاقة بين مؤسسة الخطوط الجوية
الليبية والشركة المطعون ضدها الأخيرة ناشئة عن عقد التشغيل — واذ
كان الحكم المطعون فيه قد التزم بهذا النظر وأقام قضاءه بعدم الاختصاص
الولاية بنظر الدعوى الفرعية على أنها تستند إلى العقد المبرم بين
مؤسسة الخطوط الجوية الليبية والشركة المطعون ضدها الأخيرة بتاريخ
١٩٧٢/٢/٢ المتضمن لشرط التحكيم وإن هذا الشرط صحيح ولا مخالفة
فيه للنظام العام أو للقانون فإن النعى عليه بمخالفة القانون يكون على
غير أساس .

وحيث أنه لا تقدم يتعين القضاء برفض الطعن .

(نقض مكتبي ١٢/٢/١٩٨٥ — الطعن رقم ١٩٦٥ لسنة ٥٠ ق)

٥٨٤ — يجوز لأشخاص القانون الخاص طبيعيين أو اعتباريين اللجوء
إلى طريق التحكيم المنصوص عليه في القانون ١٩٧١/٦٠ — علة ذلك —
تختص هيئات التحكيم الإلزامي دون غيرها من جهة القضاء العادي بالفصل
في منازعات محددة الظروف معينة خاصة بالنزاع — لا يجوز رفع دعوى مبتدئة
أمام القضاء العادي ببطالان أحكام هيئات التحكيم الإلزامي — علة ذلك .

النص في المادة ٦٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ بشأن المؤسسات
العامية وشركات القطاع العام وقبل تعديلها بالقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٨١ —
والتي تسرى على واقعة النزاع على أن « تختص هيئات التحكيم المنصوص
عليها في هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات الآتية

١ — المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام .

٢ — كل نزاع يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية أو
محلية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ويجوز لهيئات التحكيم أن تنظر أيضا
في المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام وبين الأشخاص الطبيعيين
والأشخاص الاعتبارية وطنيين كانوا أو أجانب إذا قبل هؤلاء الأشخاص

وبعد وقوع النزاع احواله على التحكيم « يسدل على أن المشرع أجاز لأشخاص القانون الخاص سواء كانوا أشخاصاً طبيعيين أو اشخاصاً اعتباريين اللجوء الى طريق التحكيم المنصوص عليه في القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ تخفيفاً للعبء عن كامل القضاء وسرعة الفصل في القضايا ، مما مقاده ان هيئات التحكيم الاجباري خصها المشرع دون غيرها بالفضل في منازعات محددة لظروف معينة خاصة بالنزاع ، وذلك بنصوص آمرة في القانون المذكور ، وهي نصوص تختلف عن نصوص التحكيم الواردة في قانون المرافعات الناشء عن اتفاق جميع اطراف النزاع والذي وضع له المشرع قواعد خاصة به ، ومن ثم فان اختصاص هذه الهيئات المشار اليها بالفصل في المنازعات المنصوص عليها في القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ يكون قد سلب لجهة القضاء العادي أي اختصاص بالنسبة لهذه المنازعات ، آية ذلك ان المادة ٧٤ من القانون المذكور استندت الى تلك الهيئات جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها ، وبالتالي فلا يجوز رفع دعوى مبتدأة أمام القضاء العادي ببطالان أحكام هيئات التحكيم الاجباري ، واذا خلاص الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه الى هذه النتيجة فإن النعي عليه بهذا السبب يكون في غير محله . - ٣٨١

(يقضى بحسب ٢٣/٥/١٨٥ لـ - الطعن رقم ١٦١ لسنة ١٩٨١)

٥٨٥ - يجب ان تتضمن مشاركة التحكيم تعييناً لموضوع النزاع - علة ذلك - يجوز تحييده اثناء المرافعة امام هيئة التحكيم - م ٥٠١ مرافعات .

البيان من مذونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه انه استعرض وقائع الدعوى وأورد الاسباب التي استند اليها الطاعن بطلب بطلان حكم المحكمين ثم عرض لتلك الاسباب وزد عليها وانتهى الى انها ليست من الحالات التي نصت عليها المادة ٥١٢ على سبيل الحصر لرفع دعوى البطلان فإن النعي عليه بالقصور في هذا الخصوص يكون على غير أساس، هذا ولئن اوجبت المادة ١٤٤ من قانون المرافعات ان تتضمن مشاركة التحكيم تعييناً لموضوع النزاع حتى يتحدد ولاية المحكمين

وليتسنى رقابة مدى التزامهم حدود ولايتهم فإن المشرع اجاز أيضا في هذه المادة ان يتم ذلك التحديد أثناء المرافعة أمام هيئة التحكيم . لما كان ذلك ، وكان البين من حكم المحكمين ان مشاركة التحكيم بعد ان حددت بعض أوجه النزاع المتفق على عرضيه على هيئة التحكيم ورد بها تفويض المحكمين حسم النزاعات القائمة بين الطرفين الاول الطاعن وبين باقى الأطراف ، وان أطراف النزاع حددوا طلباتهم كل في مراجعة الآخر والترم ذلك الحكم في قضائه حدود تلك الطلبات وهو يستقيم في معناه مع العبارة التى وردت بمشارطة التحكيم والتى تشير الى أن الهدف منها هو حسم النزاع الدائر بين الطاعن وبين المطعون ضدهم في النزعة التى ترفعوا فيها أمام هيئة التحكيم . لما كان ما تقدم ، فان ما يثيره الطاعن من بطلان حكم المحكمين لعدم تحديد موضوع النزاع في وثيقة التحكيم لا يكون مستندا الى أسس قانونى سليم ولا يعد اغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه قسورا . مبطلاله .

(- نقض مدنى ٢١٨٦/٢/٦ - الطعن رقم ١٠٨٢ لسنة ٥٢ ق)

٥٨٦ - اجاز المشرع للخصوم الاتفاق على احالة ما بينهم من نزاع على محكمين يختارونهم ايفصلوا فيه بحكم طبيعة احكام المحاكم - يستأود المحكمون ولايتهم في الفصل في النزاع من اتفاق الخصوم على اختيارهم الفصل فيه تنتفى مقومات الحكم الابتدائية عما يصدر خارج المحاكم بغير هذا الاتفاق - مؤدى . فلك .

النص في المادة ١٥٠١ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية على أنه « فيما عدا المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثنى بنص خاص » وفي المادة ١/٥٠١ من قانون المرافعات على أنه « يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بوثيقة تحكيم خاصة كما يجوز الاتفاق على التحكيم في المنازعات التى تنشأ من تنفيذ عقد معين » . وفي المادة ٣/٥٠٢ منه على أنه « ومع مراعاة ما تقتضى به القوانين الخاصة

يجب تعيين أشخاص المحكمين في الاتفاق على التحكيم أو في اتفاق مستقل « يدل على أنه وإن كانت ولاية الفصل في المنازعات معقودة — في الأصل — للمحاكم إلا أن المشرع أجاز للخصوم — خروجاً على هذا الأصل — أن يتفقوا على إحالة ما بينهم من نزاع على محكمين يختارونهم ليفصلوا فيه بحكم له طبيعة أحكام المحاكم وإذا كان المحكمين يستمدون ولايتهم في الفصل في النزاع من اتفاق الخصوم على اختيارهم للفصل فيه فإن ما يصدر خارج المحاكم بغير هذا الاتفاق لا يكون حكماً له المقومات الأساسية للأحكام بما يتيح لأي من الخصوم دفع الاحتجاج عليه به بمجرد إنكاره والتمسك بعدم وجوده دون حاجة إلى الادعاء بتزويره أو اللجوء إلى الدعوى الابتدائية لإهداره ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهم لم يقدموا سوى محرر وصف بأنه حكم محكمين ، وكان دفاع الطاعن قد قام على إنكاره اللجوء إلى التحكيم للفصل في ملكية المنزل المتنازع عليه بينه وبين المطعون ضدهم ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا التفتاع لجرد عدم ادعاء الطاعن بتزوير هذا المحرر أو الحصول على حكم بطلانه وأسبغ على هذا المحرر حجية الأحكام دون أن يثبت من اتفاق الخصوم على الالتجاء إلى التحكيم فيما ورد بهذا المحرر ورتب على ذلك قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى لنسابقة الفصل فيها يكون فصلاً عن قصوره قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(نقض محني ١٩٨٦/٢/٦ — الطعن رقم ٢١٨٦ لسنة ٥٢ ق)

٥٨٧ — التحكيم طريق استثنائي لفض المنازعات — قرأه — الاتفاق عليه لا يفترض — يتعين انصراف إرادة الخصوم إلى اتباع هذا الطريق وإن يتضمن على وجه التحديد المنازعة أو المنازعات التي ينصرف إليها .

لما كان النص في المادة ١/١٥٠ من القانون المدني على أنه « إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها لتعرف على إرادة المتعاقدين . . . » يدل على أن القاضي ملزم بأن

يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هي ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤداها الواضح الى معنى آخر ، وما تقتضى به المسادة المشار اليها يعد من القواعد التي وضعها المشرع على سبيل الالتزام وينطوي الخروج عنها على مخالفة للقانون لما فيه من تحريف ومسح وتشويه لعبارة العقد الواضحة ، وكان التحكيم طريقا استثنائيا لنقض المنازعات قوامه الخروج على طرق التقاضي العادية وبه ينزل الخصوم عن الالتجاء الى القضاء مع التزامهم بطرح النزاع على محكم أو أكثر فان الاتفاق على التحكيم لا يفترض وإنما يلزم أن يعبر بوضوح عن انصراف ارادة الخصوم الى اتباع هذا الطريق وأن يتضمن على وجه التحديد المنازعة أو المنازعات التي ينصرف اليها ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على أصل ميثاقية الإيجار مدار النزاع المرفقة بأوراق الطعن أنها لا تتضمن شرطا خاصا بالتحكيم وأن مفاد الشرط المتعلق بالخسارة المشتركة أن « تتم تسوية الخسارة المشتركة والتحكيم في لندن طبقا للقواعد يورك وأنفرنس ١٩٥٠ » يدفع أصحاب البضائع حصة في المصروفات العامة حتى ولو كانت هذه المصروفات قد أصبحت ضرورية نتيجة خطأ أو إهمال من المالك أو تابعيه » وكانت هذه العبارة الواضحة الشرط تفيد الاتفاق على تسوية الخسارة المشتركة عن طريق التحكيم في لندن طبقا لقواعد يورك وأنفرنس ١٩٥٠ — والمتعلقة بالخسارة المشتركة ولا تنصرف الى غير ذلك من المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ الميثاقية فان الحكم المطعون فيه اذ أيد الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الدعوى لوجود شرط التحكيم — رغم تعلقها بطلب غرامات تأخير وأجرة متأخرة تأسيسا على تفسيره للشرط المشار اليه من ذاته رقيقة اتفاق الطرفين على الالتجاء الى التحكيم في كل ما ينشأ بينهما فمن انزعاع بشأن ميثاقية الإيجار وأنه لا يجعل التحكيم مقصورا على حالة الخسارة المشتركة فإنه يكون قد خالف القانون لانحرافه عن عبارة الشرط الواضحة • بما يستوجب نقضه دون حاجة لبثت باقي أسباب الطعن •

٥٨٨ - جواز الاتفاق على اجراء التحكيم في الخارج ولا يمس ذلك بالنظام العام - يرجع في شأن تقرير صحة شرط التحكيم وترتيبه لآثاره الى قواعد قانون البلد الاجنبى الذى اتفق على اجراء التحكيم فيه - مناط استبعاد احكام القانون الاجنبى الواجب التطبيق .

لا كان الثابت أن شرط التحكيم المدرج في سند الشئ قد نص على احالة أى نزاع ينشأ عن هذا السند الى ثلاثة محكمين في « هلسنكى » ، وكان المشرع قد أقر الاتفاق على اجراء التحكيم في الخارج ولم يرد في ذلك ما يمس النظام العام ، فانه يرجع في شأن تقرير صحة شرط التحكيم وترتيبه لآثاره الى قواعد القانون الفنلندى باعتباره قانون البلد الذى اتفق على اجراء التحكيم فيه طبقا لما تقتضيه المادة ٢٢ من القانون المدنى بشرط عدم مخالفة تلك لقواعد النظام العام في مضر ، واذ كانت الطائفة لم تقدم الدليل على القانون الفنلندى المشار اليه باعتباره واقعة يجب ان تثبتم الدليل عليها حتى تثبت المحكمة مدى صحة ما ادعته من بطلان شرط التحكيم ، وكان مناط استبعاد احكام القانون الاجنبى الواجب التطبيق - وفق المادة ٢٨ من القانون المدنى - هو أن تكون هذه الاحكام مخالفة لنظام العام في مضر أى متعارضة مع الاسس الاجتماعية او السياسية او الاقتصادية او الخلقية في الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع بما لا يكفى معه أن تتعارض مع نص قانونى آمر ، وكانت المادة ٥٠٢/٣ من قانون المرافعات بما اشترطته من وجوب بيان أسماء المحكمين في مشاركة التحكيم أو في اتفاق مستقل لا تتعلق بالنظام العام على النحو السالف بيانه ، فان مخالفتها لا تنهض مبررا لاستبعاد تطبيق القانون الاجنبى الواجب التطبيق ، لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتبر شرط التحكيم صحيحا مرتبا لآثاره ، فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

(تنص مدنى ١٠/١١/١٩٨٦ - الطعن رقم ٥٥ لسنة ٥١ ق)

٥٨٩ - تعتبر مشاركة التحكيم اتفاقا بين الخصوم على طرح النزاع على محكمين ليفصلوا فيه بدلا من طرحه على القضاء - أوجب المشرع أن يقبل حكم المحكمين على أقوال الخصوم دون ترتيب بطلان على اغفال ذلك - م ٥٠٧ مرافعات - مناط بطلان حكم المحكمين .

إن مشاركة التحكيم لا تعدو أن تكون اتفاقا بين الخصوم على طرح النزاع على محكمين ليفصلوا فيه بدلا من طرحه على القضاء ، ولما كان الثابت من حكم المحكمين موضوع النزاع أنه قد اشتمل على « مخضر قبول تحكيم » الذي تضمن موافقة الطاعنين والمطعون عليه على قبول هيئة التحكيم المذكورة أسماؤهم للنظر فيما بينهم من خلافات ومنازعات وقبول الحكم الذي يصدره السادة المحكمون فيكون الحكم قد اشتمل على مشاركة التحكيم ، كما أنه تضمن توقيع جميع المحكمين الذين اشتركوا في إصداره واشتمل على أسبابه ومنطوقه والمكان الذي صدر فيه وتضمن كذلك الإشارة إلى مستندات الخصوم ومنها عقد الوعد بالبيع ، لما كان ذلك وكانت المادة ٥٠٧ من قانون المرافعات وإن أوجبت أن يشتمل حكم المحكمين على ملخص أقوال الخصوم إلا أنه لا يترتب على اغفالها بطلان الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة إلا إذا ثبت أنها كانت تتضمن دفاعا جوهريا مؤثرا في النتيجة التي إنتهى إليها حكم المحكمين بمعنى أن هيئة التحكيم لو كانت قد بحثت لجاز أن تتغير به هذه النتيجة ، إذ يعتبر ذلك قصورا في أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان وإذا خلت الأوراق من أن أقوالا للخصوم كانت تتضمن دفاعا جوهريا مؤثرا في النتيجة التي إنتهى إليها حكم المحكمين فإن النعي برمته يكون قائما على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٣ - الطعن رقم ٥٧٣ لسنة ٥١ ق)

٥٩٠ - مناط خصومة التحكيم وفقا للمادة ٦٠ ق ١٩٧١/٦٠ - تبعية دعوى الضمان للدعوى الاصلية ليس من شأنها أن تغير من احكام الاختصاص .

لما كان النص في المادة ٦٠ من قانون المؤسسات العامة وشركات

القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٧١ - المنطبق على الدعوى - على أن تختص هيئات التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات الآتية ١ - المنازعات التي تقع بين شركات القطاع العام ، ٢ - كل نزاع يقع بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة يرجع إلى أن هذه الأنزعة لا تقوم على خصومات تتعارض فيها المصالح كما هو الشأن في مجال القطاع الخاص بل تنتهي جميعا في نتیجتها إلى جهة واحدة هي الدولة ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد قضى بعدم اختصاص القضاء العادي بنظر دعوى الضمان الفرعية المرفوعة من الطاعنة وهي شركة قطاع عام على المطعون ضدها الأخيرة وهي جهة حكومية - وزارة المالية - واستند في ذلك إلى أن المادة ٦٠ سالف الذكر جاء نصها شاملا لاية منازعة بين شركات القطاع العام والجهات الحكومية وأن تبعية دعوى الضمان للدعوى الأصلية ليس من شأنها أن تغير من أحكام الاختصاص فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب في غير محله .

(فتض منى ١٩٨٦/١٢/٢٩ - الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥٠ ق)

٥٩١ - يجب في حكم المحكمين اتباع الأحكام الخاصة بالتحكيم وخاصة وجوب اشتغال الحكم على صورة وثيقة التحكيم - هدف المشرع من ذلك - جزاء الإخلال بهذا الوجوب - ما لا يفنى عن ذلك .

ان النص في الفقرة الاولى من المادة ٥٠٦ من قانون المرافعات على ان « يصدر المحكمون حكمهم غير مقيدین بإجراءات المرافعات عدا ما نص عليه في هذا الباب ويكون حكمهم على مقتضى قواعد القانون ما لم يكونوا مقوضين بالصلح » يدل على ان المشرع وان لم يشأ ان يتضمن حكم المحكمين جميع البيانات التي يجب ان يشتمل عليها حكم القاضي إلا انه أوجب اتباع الأحكام الخاصة بالتحكيم والواردة في الباب الثالث من الكتاب الثالث في قانون المرافعات ومنها حكم المادة ٥٠٧ التي توجب اشتغال الحكم بوجه خاص على صورة وثيقة التحكيم وقد هدف المشرع

من ايجاب اثبات هذا البيان بحكم المحكمة من التحقق من صدور القرار في حدود سلطة المحكمين المستمدة من وثيقة التحكيم رعاية لصالح الخصوم. ، فهو على هذا النحو بيان لازم وجوهري يترتب على اغفاله عدم تحقق الغاية التي من أجلها أوجب المشرع اثباته بالحكم بما يؤدي الى بطلانه ولا يغير من ذلك أن يكون وثيقة التحكيم قد أودعت مع الحكم بقلم كتاب المحكمة لأن الحكم يجب أن يكون دالاً بذاته على استكمال شروط صحته بحيث لا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأي طريق آخر . لما كان ذلك وكان بطلان حكم المحكمين وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات إذا وقع بطلان في الحكم أو في الاجراءات أثر في الحكم ، وكان البين من الأوراق ان حكمي المحكمين خلا كل منهما في بيان وثيقة التحكيم وقد أقام الحكم المطعون فيه قضائه على ذلك واذ كانت هذه الدعامة صحيحة وتكفي وحدها لحمل هذا القضاء فان النعي عليه في باقى ما ورد به من أسباب ايا كان وجه الراى فيها - يكون غير منتج .

(نقض مبنى ١٩٨٧/٢/٢ - الطعن رقم ١٥ لسنة ٥٢ ق)

٥٩٢ - أقر المشرع الاتفاق على اجراء التحكيم في الخارج ولم ير في ذلك ما يمس النظام العام - يرجع في شأن تقدير صحة شرط التحكيم وترتيبه لاثاره الى قواعد قانون البلد الذي اتفق على اجراء التحكيم فيه - مناسط استبعاد القانون الاجنبى الواجب التطبيق .

لما كان الثابت أن شرط التحكيم المدرج في سند الشخ قد نص على إلغاء شرط الاختصاص القضائي الوارد بالسند والاحالة الى ثلاثة محكمين في « فرستيليا » ، وكان المشرع قد أقر الاتفاق على اجراء التحكيم في الخارج ولم ير في ذلك ما يمس النظام العام ، فانه يرجع في شأن تقرير صحة شرط التحكيم وترتيبه لاثاره الى قواعد القانون الفرنسي باعتباره قانون البلد الذي اتفق على اجراء التحكيم فيه طبقاً لما تقتضيه المادة ٢٢ من القانون المدني بشرط عدم مخالفة تلك القواعد للنظام العام في

مصر ، واذ كانت الطاعة لم تقدم الدليل على القانون الفرنسي المشار اليه حتى تتبين المحكمة مدى صحة ما ادعته من بطاين شرط التحكيم ، وكان مناط استبعاد أحكام القانون الاجنبى الواجب التطبيق - وفق المادة ٢٨ من القانون المدنى - هو أن تكون هذه الاحكام مخالفة للنظام العام فى مصر أو متعارضة مع الأئسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع بما لا يكفى معه أن تتعارض مع نص قانونى آمر ، وكانت المادة ٣/٥٠٢ من قانون المرافعات بما اشترطته من وجوب بيان أسماء المحكمين فى مشاركة التحكيم أو فى اتفاق مستقل لا تتعلق بالنظام العام على النحو السالف بيانه ، فان مخالفتها لا تنبض مبررا لاستبعاد تطبيق القانون الاجنبى الواجب التطبيق ، ولا يغير ذلك تمسك الطاعة أمام محكمة الموضوع بعدم إمكان الالتجاء الى التحكيم فى الخارج بسبب نفقاته الباهظة التى لا تتناسب مع قيمة النزاع بما يجعل الاختصاص منعقدا للقضاء الوطنى ، ذلك أن هذا القول - بفرض صحته - ليس من الأسباب التى يقررها القانون لنقض شرط التحكيم الوارد بسند الشنح ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر باعتبار شرط التحكيم صحيحا مرتبا لآثاره ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٩ - الطعن رقم ٨٧٧ لسنة ٥١ ق)

تسجيل وشهر عقارى

٥٩٣ - لا تنتقل الملكية في المواد العقارية بالنسبة للمتعاقدين أو الغير
الا بالتسجيل - اثر ذلك - م ١/٩٢٤ مئى والمادة ٩ ق ١١٤/١٩٤٦ .

النص فى المادة ١/٩٣٤ من القانون المدنى على أنه « فى المواد
العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الاخرى سواء أكان ذلك فيما
بين المتعاقدين أم كان من حق الغير الا اذا روعيت الأحكام المبينة فى
قانون تنظيم الشهر العقارى » والنص فى المادة التاسعة من القانون رقم
١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى على أن « جميع التصرفات التى
من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره
أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق
التسجيل ويدخل فى هذا التصرفات الوقف والوصية ويترتب على عدم
التسجيل أن الحقوق المشار إليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول
لأى من ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم ولا يكون للتصرفات غير
المسجلة من أثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن » مؤداه
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل
سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير الا بالتسجيل ومالم يحصل هذا
التسجيل تبقى الملكية لى ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف اليه فى الفترة
من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون أى
حق فيها ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد
بالحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٦/٦ أن عقد البيع سند
الدعوى والحكم الصادر بصحة هذا العقد ونفاذه لم يسجلا وأن محكمة
الموضوع قد خلصت الى عدم أحقية الطاعنة فى طلب تثبيت ملكيتها للعقار
محل النزاع اذ أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل الا بالتسجيل فان
الحكم المطعون فيه برفضه الطلب المذكور يكون قد التزم صحيح القانون ،
لما كان ما تقدم وكانت محكمة الموضوع غير مازمة بالتحدث فى حكمها
على كل ما يقدمه الخصوم من دلائل ومستندات كما أنها غير مكلفة بأن

تورد كل حججهم وتنفيها طالما أنها اُقيمت قضاءها على ما يكفى لحمله
أذ في قيام الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها انتقل الضمني لأصراح
هذه الدلائل والمستندات ومن ثم فإن هذا النعى برمته يكون على غير
أساس .

(نقض مدنى ١٠/١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٥١ ق)

٥٩٤ - ليس شهر حق الارث شرطا لانتقال الحقوق العينية العقارية
الى الورثة - انتقال ملكية اعيان التركة بما فيها الحقوق العينية العقارية
من المورث الى الوارث تعتبر اثرا يترتب على واقعة الوفاة - الجزاء المترتب
على عدم شهر حق الارث - م ١٣ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

إن المادة ١٣ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر
العقارى التى استحدثت نظام شهر حق الارث إذ نصت فى فقرتها الأولى
على أنه « يجب شهر حق الارث بتسجيل اشهادات الوراثة الشرعية أو
الاحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الارث مع قوائم جرد
التركة إذا اشتملت على حقوق عينية عقارية » ورتب الجزاء على مخالفة
هذا الاجراء بما نصت عليه من أنه « الى أن يتم هذا التسجيل لا يجوز
شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق هذه الحقوق » فان مفاد ذلك -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع لم يجعل شهر حق
الارث شرطا لانتقال الحقوق العينية العقارية الى الورثة حتى لا تبقى
هذه الحقوق بغير مالك لحين شهر حق الارث ، وانما تؤول هذه الحقوق
للورثة من وقت وفاة المورث باعتبار أن انتقال ملكية اعيان التركة بما
فيها الحقوق العينية العقارية من المورث الى الوارث أثر يترتب على
واقعة الوفاة ، واكتفى المشرع فى مقام تحديد الجزاء على عدم شهر حق
الارث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى أى عقار من عقارات
التركة دون منع التصرف ذاته ، لما كان ذلك فان ملكية المطعون عليها الأولى
للارض المخلقة عن مورثها تكون قد آلت اليها من وقت وفاته ، واذا التزم

الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون هذا النعى على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٥/١/٢٤ - الطعن رقم ١١٣٩ لسنة ٥١ ق)

٥٩٥ - قصد المشرع من اجازة تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها طبقاً للقانون انسحاب اثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى - م ١٥ ق ١٩٤٦/١١٤ - الاثر المترتب على عدم التأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل صحيفته .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ للخاضع بالشهر العقاري اذا اجاز ينص الفقرة الثانية من المادة ١٥ منه تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها طبقاً للقانون انسحاب اثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى انما قصد حماية أصحاب هذه الدعاوى قبل من تقررت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفتها ، دون أن يترتب على مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية ، لم يتم التأشير بالحكم الصادر فيها على هامش تسجيل الصحيفة بل ان كان ذلك وكان من المقرر - في قضاء النقض - ان مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ولو صدر فيها حكم لم يسجل أو أوشر به لا يحول دون الحكم بصحة التعاقد لمشتري آخر للمعين من نفس البائع اذ ان تسجيل صحيفة الدعوى والحكم فيها بصحة التعاقد - ولو كان نهائياً - دون التأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل الصحيفة لا يترتب عليه نقل الملكية الى المشتري بل تبقى هذه الملكية للبائع وبالتالي يعتبر يصرفه الى مشتري آخر صادراً من مالك . لما كان ما تقدم وكان البين من مدونات الحكم فيه انه اتمام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على ان المطعون ضدها الاول سجلت صحيفة دعواها قبل ان تتخذ الطاعنة مثل

هذا الاجراء بالنسبة لدعواها ورتب على ذلك عدم جدوى حصول الطاعة على حكم بصحة عقدها الصادر لها من ذات البائعين بمقولة ان المكية ستنتقل الى المطعون ضدها الاولى من وقت تسجيل صحيفة دعواها السابق. على تسجيل صحيفة دعوى الطاعن وكان هذا الذى ذهب وانتهى اليه الحكم مخالف صحيح القانون على النحو السالف بيانه مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص . ولا تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(نقض مدنى ١٦/٤/١٩٨٥ - الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٢ ق) -

٥٩٦ - الآثار المترتبة على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة - هدف المشرع من ذلك .

مفاد نصوص المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع للحكم بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه حق من البائع له واعلام الغير بالاحطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، واذ كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بالحكم وحده فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا اذ ان هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى. ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فان اثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتب لهم حقوق عينية على العقار ، يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٢/٦/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٥١ ق) -

٥٩٧ - يرتد أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد -
المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ق ١١٤/١٩٤٦

مفاد نصوص المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشتري على البائع للحكم بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى في دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذي يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه حق من البائع له وأعلام الغير بالاختار التي يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، واذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا اذ ان هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشي ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فان أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ، يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم صحيح انقانون ويكون النفي على غير أساس .

(نقض مدني ١٢/٦/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٥١ ق)

٥٩٨ - يترتب على التصرفات المنشئة للملكية ان الحقوق التي تقصد الى انشائها أو نقلها أو تغييرها أو زوالها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم الا بالتسجيل - يترتب على التصرفات الكاشفة أو المقررة لهذه الحقوق انها لا تكون حجة على الغير عند عدم تسجيلها وان كان يجوز الاحتجاج بها بين المتعاقدين بغير حاجة الى تسجيل - يجوز الاحتجاج بالصلح غير المسجل المتضمن اقرارا بحق عيني عقارى بين المتعاقدين .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشرع وان سوى في القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقاري بين التصرفات المنشئة للملكية وغيرها من الحقوق العينية وبين التصرفات الكاشفة لها من حيث وجوب تسجيلها . إلا أنه فرق بين النوعين في أثر عدم التسجيل . فترتب على التصرفات الاولى أن الحقوق التي تقصد الى انشائها أو نقلها أو تغييرها أو زوالها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم إلا بالتسجيل ، بخلاف التصرفات المقررة لهذه الحقوق فانه رتب على عدم تسجيلها أنها لا تكون حجة على الغير مما مفاده جواز الاحتجاج بها بين المتعاقدين بغير حاجة الى تسجيل . واذ كانت المادة ٥٥٤ من القانون لدنى تنص على أن للمصلح أثرا كاشفا بالنسبة لما تناوله من حقوق متنازع فيها فان تسجيله - ان تضمن اقرارا بحق عيني عقارى متنازع فيه - لا يكون واجبا لجواز الاحتجاج به بين المتعاقدين . لما كان ذلك وكان الثابت في الدعوى أن المرحومة زهرة على كاشش بساعت العقارات المتنازع على تصنيف فيها الى ابنتها المرحوم عبد الله ابراهيم الرشيدى بالمعد المسجل بتاريخ ١٥/٥/١٩٥٠ برقم ٥١١٦ - الجيزة - وأنها لما توفيت بعده ثار نزاع بين ورثة هذا الابن وورثة أخيه نصر الدين حول ملكية تلك العقارات وقد حسم هذا النزاع بالصلح الذى انهيت به الدعوى رقم ٧٧ لسنة ١٩٥٢ مدنى كلى الجيزة والذى تضمن اقرارهم بملكية ورثة المرحوم نصر الدين ابراهيم الرشيدى لنصف تلك العقارات . فان احتجاج المطون ضدهما الاولين بهذا الصلح قبل الطاعنين وبنقطة المطعون ضدهم - وقد كانوا جميعا ممثلين فيه يكون جائزا دون حاجة لاشتراط تسجيله - واذ

الترم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(نتض مدنى ٢٤/١٠/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٢٦٠ لسنة ٥١ ق)

٥٩٩ - المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع والفرض منها - لا تنتقل ملكية العقار من البائع الى المشتري الا بالتسجيل - لا يترتب اثر التسجيل الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى على عقار ونقله وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضى

المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولهذا فان المشتري لا يجاب الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكة اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين ، وإذا كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو اجبار البائع على تنفيذ التزاماته التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا فان للبائع ان يدفع الدعوى باستحالة تنفيذ هذه الالتزامات بسبب انتقال الملكية الى مشتر - ثان منه - وللمشتري ان يطعن فى مواجهة البائع فى عقد هذا المشتري - الثانى بما شاء من الطعون التى يقصد بها ازالة أثر تسجيل هذا العقد ليصل بذلك الى اثبات أن الترامه بنقل الملكية اليه ممكن ، وكان مؤدى نص المادتين ٩ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ان ملكية العقار لا تنتقل من - البائع الى المشتري الا بالتسجيل - كما ان الاصل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لا يترتب عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى على عقار ونقله وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضى ، لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى رفض دعوى الطاعن على سند من القول « باستحالة تنفيذ الطعون ضد الأول » البائع للبائع له « لالتزامه بنقل الملكية وقد قام ببيع ذات العقار مثل النزاع لمشتريه أخرى قامت بتسجيل سند شرائها

فانتقلت إليها الملكية وان أحداً من الخصوم لم يظن على هذا التصرف الصادر لها بأى مطعن « يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النسي على غير أساس » .

(نقض مدني ١٩٨٦/١/٢٠ - الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٥١ ق)

٦٠٠ - أساس المفاضلة في مقام نقل الملكية - لا يجوز شهر تصرف الوارث قبل شهر حقه في الارث - علة ذلك - يؤدي الشراء من وارث لم يشهر حق ارثه - وه يلة دائنى التركة في التقدم على المتعاملين مع الوارث - ميعاد التأشير بحق الدائن في هامش حق الارث - الاثر المترتب على قرأت الميعاد .

مفاد نص المادة ١٤ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري مرتبطاً بنص المادة ١٣ منه وبما أورده المشرع بالذكر الإيضاحية لذات القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان أعمال المفاضلة في مقام نقل الملكية لا يتم إلا على أساس الأسبقية في الشهر طبقاً للمادة التاسعة من القانون المشار إليه إلا أن المشرع في سبيل الحد من التراحم بين المتعاملين مع المورث والمتعاملين مع الوارث منع شهر تصرفات الوارث قبل شهر حقه في الارث ، فإذا كان حق الارث لم يشهر فإن المشتري من الوارث لا يستطيع الاحتجاج بعقده في مواجهة دائنى التركة ومنهم المشتري من المورث بعقد غير مسجل ، أما إذا أشهر حق الارث فقد خول المشرع دائنى التركة بما فيهم المشتري لعقار من المورث إذا لم يكن قد سجل عقد شرائه وسيلة يتقدمون بها على المتعاملين مع الوارث وهي المبادرة الى التأشير بحقوقهم في هامش شهر حق الارث خلال سنة من تاريخ حصوله ، فإذا لم يؤشر الدائن بحقه إلا بعد انتهاء هذا الميعاد فإنه يفقد الحق في الاحتجاج بالتصرف الصادر إليه من المورث في مواجهة المشتري من الوارث على أساس من الحماية المقررة له بموجب المادة ١٤ السالفة الذكر . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف بأنه بتاريخ ١٩٨٠/٥/٥ - شهر - بعقده

الصادر له من المورث في هامش شهر حق الارث الذي تم بتاريخ ١٣/٣/١٩٨٠ مما يخوله باعتباره مشتريا من المورث بعقد غير مسجل ودائنا للتركة بالالتزامات الشخصية المترتبة في ذمة المورث الناشئة عن هذا العقد — حق تتبع الأرض المبيعة من وريثاته المطعون عليهن من الثانية الى الخامسة الى المطعون عليه الاول وينفذ عليها لأنه يكون خبيثا بغير نفاذ في حقه . لما كان ما تقدم وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أنه أقام قضاء على أن الملكية قد خلصت الى المطعون عليه الاول الذي سجل الحكم بصحة ونفاذ عقده بتاريخ ١٣/٣/١٩٨٠ وأن نفاذ هذا العقد أو عدم نفاذه في حق الطاعن ترتب على قيامه بالتأشير بعقده في هامش شهر حق الارث يتعلق ببث آخر ، وأذ جره هذا الخطأ الى عدم التحقق من قيام الطاعن بالتأشير بعقده في هامش شهر حق الارث خلال سنة من تاريخ حصوله فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبيب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الظعن .

(نقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٦٦٥ لسنة ٥٢ ق)

٦٠١ — لا ينتقل حق ملكية العقار فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل — التسجيل لا يصحح العقد الباطل — مؤدى ذلك .

من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن حق ملكية العقار لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل الا أنه من المقرر كذلك أن فاقده الشيء لا يعطيه وأن التسجيل لا يصحح العقد الباطل فاذا كان الحكم الصادر بصحته ونفاذه من بائع لم تكن قد انتقلت اليه الملكية لعدم تسجيل عقد شرائه فانه لا يكون من شأن تسجيل العقد على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا ، لا كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده الثانى البائع للطاعن لم يقوم بتسجيل العقد الصادر له من شركة التعمير والمساكن الشعبية البائعة له عين النزاع بل سبق ان تنازل المطعون ضده الثانى عن البيع الصادر له

من الشركة الى المطعون ضده الاولى في ٣/٩/١٩٧٤ وقد وافقت الشركة على التنازل وأقرت بملكية المطعون ضده الاول لهذه العين مما يجعل العقد المحرر ١٥/٢/١٩٧٥ من المطعون ضده الثانى والطاعن عن ذات العقار قد ورد على مال غير مملوك للبائع واذ سجل الطاعن الحكم الصادر بصحة وإنفاذ ذلك العقد فإنه لا يمكن اعتباره مالكا لعدم انتقال ملكية العين إلى البائع أصلا واذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن المطعون ضده الاول وقد اشترى عقار النزاع بطريق التنازل أمام الشركة المالكة وقام باستلامه فعلا تنفيذًا للالتزام البائعين له بالتسليم فإنه يكون قد أصاب وجه الحق ، أما ما يثيره الطاعن من أن شركة التعمير والمساكن الشعبية غير مالكة للعقار وأنه مملوك للأوقاف فإنه نعى غير مقبول اذ أنه فضلا عن أنه عار عن الدليل فلا مصلحة للطاعن في التمسك به ، وأما عن النعى على الحكم المطعون فيه بعدم الرد على المستندات المقدمة من الطاعن والتي تفيد ملكيته لعين النزاع فإنه دفاع لا يتغير به وجه الرأي في الدعوى بعد أن انتهت المحكمة إلى أن المطعون ضده الثانى سبق أن تنازل عن عقار النزاع للمطعون ضده الاول وتسليمه إليه في تاريخ سابق على تحرير عقد البيع الصادر إلى الطاعن ومن ثم يضحى النعى بالأسباب المسالفة على غير أساس .

(نقض مدنى ١٥/٦/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٢ ق)

٦٠٢ - الملكية في المواد العقارية لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة لغيره الا بالتسجيل - مؤدى ذلك - لا يكفى لنقل الملكية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد - مقتضى ذلك - المادتان ١٥ و ١٧ ق ١٩٤٦/١١٤ - مناط السبب الصحيح اللازم توافره لتلك بالتقدم الخمس - م ٢/٩٦٩ مدنى .

مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١٩٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة لغيره الا بالتسجيل

وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية للمتصرف ولا يكون المتصرف اليه في الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها ولا يكفى لنقل الملكية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ما لم يصدر حكم بذلك يؤشر به وفقا للمادتين ١٥ ، ١٧ من القانون ١١٤ / ١٩٤٦ ، لما كان ذلك وكان التسبب الصحيح اللازم توافره للتملك بالتقادم الخمس هو على ما تنص عليه المادة ٩٦٩/٣ من القانون المدنى « سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء أو صاحباً للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ويجب أن يكون مسجلاً طبقاً للقانون » وكان البين من الاوراق أن عقد البيع الصادر للطاعن من ذات البائعة للمطعون ضدها مازال عرفياً وليس من شأنه نقل الملكية اليه ولا يفتى عن تسجيله سبق تسجيل صحيفة الدعوى بطلب صحتته ونفاذه أو صدور حكم بالحق الصلح المقدم فيها بمحضر الجلسة طالما لم يؤشر بهذا الحكم على هامش صحيفة الدعوى فان شراء الطاعن لأطيان النزاع بعقد عرفى لا يتحول دون الحكم للمطعون ضدها فوجاهته عند الرأى بصفة العقد الصادر ببيع ذات الاطيان لها ولا يكون من شأن وضع الطاعن يده على الاطيان بموجب عقد بيع عرفى منادى له من المالك أن يكسبه ملكيتها بالتقادم الخمس ومن ثم فانه لا على الحكم المطعون فيه اذ هو التفت عن هذا الدفاع ولم يرد عليه ويكون النعمى على الحكم بالقصور في هذا الخصوص على غير أساس .

(تبض مدنى ١٧/٦/١٩٨٦ رقم الطعن رقم ١١٣٦ لسنة ٥٢ ق)

٦٠٢ - تسجيل صحيفة الدعوى دون التأشير على هامشها بعد ذلك بالحكم الصادر بصحة التعاقد لا يترتب عليه نقل الملكية الى المشتري - المادتين ٩ ، ١٧ ق ١١٤ / ١٩٤٦ .

لما كان مؤدى نص المادتين ٩ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى بإثبات التعاقد

أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى اذا كانت قد سجلت ، وينبنى على ذلك أن تسجيل صحيفة الدعوى دون التأشير على هامشها بعد ذلك بالحكم الصادر بصحة التعاقد لا يترتب عليه نقل الملكية الى المشتري — ولما كان الثابت من الصورة طبق الاصل لعريضة الدعوى رقم ١٧٠٧ لسنة ١٩٦٥ مدنى كلى الجيزة المقامة من الطاعن الاول على المطعون ضده الثالثة بطلب صحته التعاقد المؤرخ ١٩٦٢/١٢/٢٠ أنها أشهرت برقم ١٠٤٢ بتاريخ ١٩٦٧/٣/٥ الا أنه لم يؤثر على هامشها بالحكم الصادر فيها فان ملكية العقار المبيع لا تكون قد انتقلت الى المشتري . واذ التزم الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على ذلك عدم انطباق حكم المادة ٩٢٨ من القانون المدنى بالنسبة للمساحة المبنى عليها زيادة على القدر المبيع بالعقد المؤرخ ١٩٦٢/١٢/٢٠ لكون الطاعنين لم يملكوا بعد القدر المبيع فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/١٥ — الطعن رقم ٥١٤ لسنة ٥٠ ق)

٦٠٤ — لا تنتقل الملكية في المواد العقارية سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير الا بالتسجيل — لا يكون للمتصرف اليه في الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد امل في الملكية دون اى حق فيها اذ تبقى الملكية على نمة المتصرف خلالها — مؤدى ذلك .

لما كان مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى أن الملكية في المواد العقارية لا تنتقل — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير الا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف اليه في الفترة من تاريخ التعاقد الى وقت التسجيل سوى مجرد امل في الملكية دون اى حق فيها ، وكان البين من تقريرى الخبير الاخيرين والذين عول عليهما الحكم المطعون فيه في قضائه أن المتصرفات بالمبيع التى صدرت من المطعون ضده الثانى في البائع للطاعنين يبيع

للحصة المملوكة له على الشيوع والتي تقع ضمنها المساحة المباعة للطاعنين —
 هي جميعها تصرفات بعقود بيع عرفية وقد ترك الخير بحث أثر هذه
 التصرفات في انتقال الملكية الى المشتريين للمحكمة باعتبارها مسألة قانونية
 فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى رفض طلب الطاعنين صحة ونفاذ
 العقود فيما يتعلق بمساحة ١٢ ١١ على مستند من ان تصرفات المطعون
 ضده الثانى للطاعنين فيها قد جاوز الحصة المملوكة له ، معتدداً في ذلك
 بعقود البيع العرفية التي صدرت منه لآخرين غير الطاعنين ودون ان
 يعرض لدفاعهم ببقاء الملكية على ذمة البائع لهم بعدم تسجيل تلك
 التصرفات أو التأشير بالاحكام الصادرة بشأنها — بما يتسع للقدر المباع
 لهم جميعه مكفياً بالاحالة الى تقرير الخير الذي ترك بحثها للمحكمة
 باعتبارها مسألة قانونية ، في حين انه دفاع جوهرى من شأنه — ان صح —
 ان يتغير به وجه الرأى في الدعوى يكون معيباً بالقصور الذى الذى جره
 الى مخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى لأسباب
 الطعن .

(نقض محنى ١٩٨٧/٢/١٩ — الطعن رقم ٥٦ لسنة ٥٣ ق)

٦٠٥ — اذا تم التأشير بالحكم النهائي الصادر في الدعوى التي قيدت
 صحيفة في السجل العيني في خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائياً
 يكون حجة على الغير فمن ترتبت لهم حقوق عينية على العقار وأثبتت
 لهم لاحتهم بيانات في السجل العيني بأثر رجعى ينسحب الى وقت قيد صحيفة
 الدعوى — ما يتعين حيال الاحكام التي صدرت قبل العمل بقانون السجل
 العيني ولم يؤثر بها طبقاً لقانون الشهر العقارى .

النص في المادة ٣٥ من قانون السجل العيني رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤
 على أنه « يترتب على التأشير بالدعوى في السجل العيني أن حق المدعى
 اذا تقرر بحكم مؤثر به طبق القانون خلال خمس سنوات من تاريخ
 صيرورته نهائياً ، يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق وأثبتت لمصلحتهم
 بيانات في السجل ابتداء من تاريخ التأشير بهذه الدعوى في السجل ،

وتبدأ مدة الخمس السنوات بالنسبة الى الأحكام النهائية القائمة وقت العمل بهذا القانون من تاريخ نفاذ القرار المشار إليه في المادة الثانية من قانون الاصدار » ، يدل على أنه اذا تم التأشير بالحكم النهائي الصادر في الدعوى التي قيدت صحيفتها في السجل العيني - وفقا لنص المادة ٣٢ من قانون السجل العيني - في خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا - يكون حجة على الغير ممن ترتبت لهم حقوق عينية على العقار وأثبتت لمصلحتهم بيانات في السجل العيني بأثر رجعي ينسحب الى وقت قيد صحيفة الدعوى ، وأن الاحكام التي صدرت قبل العمل بقانون السجل العيني ولم تكن قد أشهر بها طبقا لاحكام قانون الشهر العقاري - ينسحب عليها قانون السجل العيني بأثر رجعي ويتعين التأشير بها في خلال خمس سنوات من وقت العمل بالقانون الاخير ، لما كان ذلك هو كان البين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن الطاعنة اكتفت بتسجيل صحيفة الدعوى رقم ٢٢٤ سنة ١٩٧٧ مدنى بسىون التي أقامتها بطلب الحكم بصيغة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٠/٧/٢٣ المتضمن شراءها جزءا من منزل النزاع من المطعون عليه الثانى ، وبقيده صورة صحيفة الدعوى رقم ٧٥٩ سنة ١٩٧٧ مدنى طنطا الابتدائية التي أقامتها ضد المطعون عليه المذكور بطلب الحكم بتثبيت ملكيتها لباقي منزل النزاع ، ولم تقدم ما يثبت قيامها بالتأشير بالحكمين الصادرين لمصالحها في هاتين الدعويتين بالسجل العيني ، فان ملكية ذلك المنزل لا تكون قد انتقلت إليها وفقا لاحكام القانون المشار اليه ، واذ التزم الحكم المطعون به هذا النظر فانه يكون قد التزم بصحيح القانون ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٢٥ - الطعن رقم ١٢٥٦ لسنة ٥٢ ق)

٦٠٦ - التأشير بمنطوق الحكم الصادر في دعوى اثبات صحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفتها يعد إجراء مستقلاً عن تسجيل الحكم الصادر في تلك الدعوى - أثر ذلك - لا يسرى حكم الفقرة المضافة إلى المادة ١٦ من قانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ إلا على الوقائع التي حدثت بعد تاريخ نفاذها .

من المقرر طبقاً للمبادئ الدستورية المتعارف عليها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن أحكام القوانين لا تجرى إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها ، ولا تنعطف آثارها على ما يقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . وأن المشرع بعد أن بين في المادة ١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ٤٦ بشأن الشهر العقاري والتوثيق ، الدعاوى التي يجب تسجيلها ومن بينها دعوى صحة التعاقد على حقوق عقارية ، ضمن المادة ١٦ من ذات القانون حكماً مقتضاه أن يؤثر بمنطوق الحكم النهائي في الدعاوى المبينة بالمادة السابقة في ذيل التأشير بالدعوى أو في هامش تسجيلها ، كما نصت المادة ١٧ من القانون المشار إليه على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة في المادة الخامسة عشر أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشّر به طبق القانون يكون خجّة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها .

ومعنا ذلك أن التأشير بمنطوق الحكم الصادر في دعوى اثبات صحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفتها يعد إجراء مستقلاً عن تسجيل الحكم الصادر في تلك الدعوى ولا يفتى هذا التسجيل عن التأشير المشار إليه للاحتجاج به على الغير ، ولا يقيّد هذا التأشير بتسجيل الحكم ، ولئن كان المشرع - لاعتبارات يراها قد أضاف إلى نص المادة ١٦ المشار إليها فقرة جديدة بمقتضى القانون رقم ٢٥ لسنة ٧٦ نصت على أنه « ويتم التأشير بالنسبة للأحكام الواجب تسجيلها هذه الأحكام إلا أن هذا الحكم لا يسرى إلا على الوقائع التي حدثت بعد ٢٣/٣/١٩٧٦ تاريخ نفاذ ذلك القانون . أما الوقائع التي تمت قبل ذلك التاريخ فتبقى محكومة بنص المادة السادسة عشر قبل إضافة هذه الفقرة إليها وذلك أعمالاً للأثر الفوري المباشر للقانون . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون

فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/١٠ — الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٥٢ ق)

٦٠٧ — الحكم الذى يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر حجة

على المشتري الذى لم يسجل عقد شرائه قبل صدوره — أساس ذلك .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم الذى يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر حجة على المشتري الذى لم يسجل عقد شرائه قبل صدوره ، وذلك على أساس أن المشتري يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده إذ أنه خلف خاص ، وأن الغير الذى لا يمس التقابل أو الفسخ بحقوقه هو من اكتسب إحقا عينيا على العقار المبيع ، ولا يتحقق ذلك بالنسبة لمشتري من المشتري الأول إلا بشهر عقد البيع أو بالتأشير بالحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد على هامش صحيفتها المشهورة ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أنه يتعد أن قضى بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٤/٥/١٩٦٦ فى باع المطعون عليه الثانى مساحة ١١ فدانا من الأقطان التى اشترىها بموجب هذا العقد من الطاعن الأول بمقتضى عقد بيع مؤرخ ١/٢/١٩٧٨ ، وأن الأخير تصرف فى إجراء مما اشتراه الى الطاعنين الثانى والثالثة بعقدي بيع مؤرخين ٣/١/١٩٨٠ ، ٥/٢/١٩٨٠ ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتبر الطاعنين من الغير وإنما خلفا خاص للمطعون عليه الثانى يعتبر الحكم الصادر ضده فى الدعوى رقم ٩٢٠ سنة ١٩٢٢ مدنى الزقازيق الابتدائية واستئنافها رقم ٣٨٦ سنة ١٩ ق مدنى المنصورة (مأمورية الزقازيق) — حجة عليهم ويكون قد التزم صحيح القانون ويكون هذا النعى غير مديد .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/١٧ — الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٥٤ ق)

٦٠٨ — قسمة العقار الشائع — حجة على المتقاسمين ولو لم يسجل

العقد — عدم جواز الاحتجاج بالقسمة على الغير إلا بعد تسجيلها .

لما كانت المادة العاشرة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فى شأن

تنظيم الشهر العقاري تنص على أن « جميع التصرفات والاحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالاً موروثة » وكان مؤدى هذا النص أنه بمجرد حصول القسمة وقبل تسجيلها يعتبر المتقاسم فيما بينه وبين المتقاسمين الآخرين مالكا ملكية مفرزة للجزء الذى وقع فى نصيبه دون غيره من أجزاء العقار المقسم ، وأنه لا يحتج بهذه الملكية المفرزة على الغير إلا اذا سجلت القسمة ، وكان الغير فى حكم هذه المادة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو من تلقى حقا عينيا على العقار على أساس أنه مازال مملوكا على الشيوع وقام بتسجيله قبل تسجيل سند القسمة ، وأما من تلقى من أحد اشركاء حقا مفرزا فانه لا يعتبر غيرا ولو سبق الى تسجيل حقه قبل أن تسجل القسمة ، ومن ثم فان القسمة غير المسجلة يحتج بها على من اشترى جزءا مفرزا من أحد المتقاسمين ويترتب عليها فى شأنه ما يترتب عليها فى شأن المتقاسمين من انتهاء حالة الشيوع واعتبار كل متقاسم مالكا للجزء المفرز الذى فى نصيبه بمقتضى القسمة . لما كان ما تقدم فانه لا يكون لمن اشترى جزءا مفرزا لم يقع فى نصيب البائع له أن يطلب الحكم بتثبيت ملكيته بالنسبة الى ذلك الجزء طالما أن القسمة وان لم تسجل تعتبر حجة عليه ، واذا كان الطاعن عن نفسه وبصفته لا يجادل فى أن البيع الصادر اليه من المطعون ضدها الثانية قد انصب على عقار النزاع مفرزا فانه - على فرض تسجيل ملكيته قبل تسجيل القسمة - لا يعد من الغير بالنسبة لهذه القسمة فى حكم المادة ١٠ من القانون سالف الذكر .

لما كان ذلك وكان قضاء الحكم المطعون فيه قد وافق هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون ولا يكون ما يثيره الطاعن فى باقى أوجه التعمى منتجا .

تقادم

أولاً - تقادم مسقط .

ثانياً - تقادم مكسب .

أولاً - تقادم مسقط

٦٠٩ - مسؤولية الناقل ليست مسؤولية عقدية بل مسؤولية تقصيرية قوامها الخطأ المدعى عليه به ويخضع تقادمها للمادة ١٧٢ مدنى التى تقضى بتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه الضرور بحدوث الضرر والشخص المسئول عنه .

ان الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى ان الطاعن ارتكب غشاً بعدم تسليم كمية الكتب التى انتشلت من المياه واحتجازه لها بغير مقتضى على نحو ما سلف بيانه - فان مسؤولية الطاعن فى هذه الحالة كناقل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليست مسؤولية عقدية بل مسؤولية تقصيرية قوامها الخطأ المدعى عليه به ومن ثم تخضع فى تقادمها للمادة ١٧٢ من القانون المدنى التى تقضى بتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع تانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه الضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر دعوى التعويض أساسها المسؤولية العقدية ورتب على ذلك تطبيق قواعد التقادم الطويل فى شأنها فى حين أنها مسؤولية تقصيرية قوامها غش الطاعن فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه دون حاجة لبحث باقى الأسباب واذ حجب هذا الخطأ عن بحث التقادم الثلاثى الذى تمسك به الطاعن فانه يكون مع النقض الاحالة .

(نقض مدنى ١٠/١٢/١٩٨٤ - الطعن رقم ١٣٤٠ لسنة ٥٠ ق)

٦١٠ - الدفع بالتقادم هو دفع موضوعي يجوز ابداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف - لا تسقط بالتقادم الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عن الاعتداء على الحرية الشخصية او حرمة الحياة الخاصة او غيرها من الحقوق والحريات العامة - م ٥٧ دستور ١٩٧١ .

أن الدفع بالتقادم هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - موضوعي يجوز ابداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف ، لما كان ذلك وكان النص في المادة ٥٧ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر في سبتمبر سنة ١٩٧١ على أن « كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطن وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء » مفاده أن الاعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة أو غيرها من الحقوق والحريات العامة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وإذا كان حق الملكية الخاصة من الحقوق الخاصة لا يندرج تحت نص المادة ٥٧ سالفه البيان ، وكانت الطاعنة قد افصحت عن أن المطعون عليه الأول قد استولى على العقار محل النزاع وذلك من الاموال التي تم الاستيلاء عليها والمخلوكة للبائع لها الذي فرضت الحراسة على أمواله وممتلكاته بما لا يعدو أن يكون خطأ ترتب عليه ضرر لها تمثل في حرمانها من الانتفاع بذلك العقار ومن ثم فإن النعي على الحكم المطعون فيه عديم أعماله حكم المادة ٥٧ آنفة الذكر يكون على غير أساس ويكون النعي برمته في غير محله .

(نقض مدني ١٠/١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٢٥٩ لسنة ٥١ ق ١)

٦١١ - لا يخضع للتقادم الخمسى الا الدعاوى التى تنشأ مباشرة من ائورقة التجارية ويرتد مصدرها الى توقيع المدين عليها - م ٩٤ القانون التجارى - تخضع للتقادم العادى الدعاوى غير المصرفية التى تنشأ بمناسبة الورقة التجارية .

إن النص فى المادة ١٩٤ من القانون التجارى على أن « كل شئ متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى لحاملها أو بالاوراق المتضمنة أمرا بالدفع ، أو بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الاوراق المحررة لاعمال تجارية يسقط الحق فى اقامتها بمضى خمس سنين . . . » يدل على أنه لا يخضع للتقادم الخمسى الا الدعاوى المصرفية التى تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية ويرتد مصدرها الى توقيع المدين عليها ، أما الدعاوى غير المصرفية التى تنشأ بمناسبة الورقة التجارية فلا تخضع للتقادم الخمسى بل للتقادم العادى . لما كان ذلك وكان من المقرر أن التظهير التوكيلى انما يهدف الى اقامة المظهر اليه وكىلا عن المظهر فى تحصيل قيمة الورقة التجارية فان العلاقة بينهما تخضع لاحكام الوكالة وهو ما يترتب عليه أن يلتزم المظهر اليه بأن يقدم للمظهر حسابا عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى صرفها ويكون عليه أن يرد للمظهر المبالغ التى حصلها من المدين فى الورقة فاذا امتنع عن رد ما حصله من مبالغ للمظهر كان للاخير أن يرجع عليه بدعوى الوكالة . وهى علاقة قاتونية خارجة عن نطاق الالتزام الضرفى ومن ثم لا تخضع للتقادم الخمسى ، وإنما يخضع التقادم فيها للقواعد العامة . . . واذ كان يبين من اوراق الدعوى أنه من المسلم به بين الطرفين أن تظهير السند الادنى محل النزاع للطاعن كان تظهيراً توكيلياً فان رجوع المظهرين على المظهر اليه لمطالبته بقيمة ما حصله من المدين فى السند إنما يستند الى دعوى الوكالة العادية التى تخرج عن نطاق الالتزام الضرفى ومن ثم فهى تخضع للتقادم العادى دون التقادم الخمسى ويكون الحكم المطعون فيه حين قضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط

حق المطعون ضدها بالتقادم الخمسى ~~قد~~ صواب صحيح القانون ويكسور
انتمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون على غير أساس .

(نقض محنى ١١/٢/١٩٨٥ - الطعن رقم ٥٢ لسنة ٤٩ ق)

٦١٢ - إذا كان العمل المضار يستتبع قيام دعوى جنائية إلى جانب
دعوى التعويض المدنية فإن الأخيرة لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية -
سريان التقادم بالنسبة للمضروب يقف طوال مدة المحاكمة الجنائية - انقضاء
الدعوى الجنائية لأي سبب يترتب عليه سريان التقادم الثلاثي -
مؤدى ذلك .

إن المادة ١٧٢ من القانون المدنى قد جرى نصها بأن « تسقط بالتقادم
دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات
من اليوم الذى علم فيه المضروب بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ،
وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع
العمل غير المشروع » ، على أنه إذا كانت هذه الدعوى الناشئة من جريمة
وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة
السابقة فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية » ،
مما يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا كان العمل
المضار يستتبع قيام دعوى جنائية إلى جانب دعوى التعويض المدنية فإن
الدعوى المدنية لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية ، وأن سريان التقادم
بالنسبة للمضروب يقف طوال مدة المحاكمة الجنائية ، فإذا انقضت الدعوى
الجنائية بصدور حكم نهائى بإدانة الجانى أو عند انتهاء المحاكمة الجنائية
بسبب آخر فإنه يترتب على ذلك سريان التقادم الثلاثي ، ويكون للمضروب
قبل أن تكتمل مدة هذا التقادم أن يرفع دعواه المدنية بالتعويض أمام
المحكمة المدنية ، لا كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه
أنه قضى بتاريخ ٢٧/١/١٩٧٣ فى الجنبه رقم ٤٤٢ لسنة ١٩٧١ الساحل
سالفه الذكر بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية ، واذ يترتب على
صدور ذلك الحكم سريان التقادم الثلاثي المنصوص عليه فى المادة ١٧٢

من القانون المدني ، فان الدعوى المطروحة التي أقامها الطاعنان بصحيفة أودعت بتاريخ ١٣/١١/١٩٧٧ تكون قد رفعت بعد اكتمال مدة التقادم المذكور وهو ما خلاص اليه الحكم المطعون فيه ، لا كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى النتيجة الصحيحة فانه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعيبه ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة ، اذ أن لمحكمة النقض أن تصحح ما وقع فيه الحكم بهذا الشأن من خطأ دون أن تنقضه ، ومن ثم يكون النعي برمته على غير أساس .

وحيث أنه لا تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض محني ١٩٨٥/٢/٦ - الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥١ ق)

٦١٢ - لا تسقط الدعوى المدنية الناشئة عن جريمة قبل سقوط الدعوى الجنائية - يقف سريان مدة تقادمها طوال مدة قيام الدعوى الجنائية وحتى انقضائها - رفع الدعوى الجنائية على التابع يعتبر مانعا قانونيا يتعذر معه على الدائن مطالبة المتبوع بحقه ومن ثم يقف سريان الدعوى المدنية ما بقي المانع قائما .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الدعوى المدنية الناشئة عن جريمة لا تسقط بالتقادم قبل سقوط الدعوى الجنائية وإنما يقف سريان مدة تقادمها طوال مدة قيام هذه الدعوى وحتى انقضائها بأحد أسباب الانقضاء التي ينص عليها القانون وكان مناط مسؤولية المتبوع ثبوت خطأ التابع فان رفع الدعوى الجنائية على التابع يعتبر مانعا قانونيا يتعذر فيه على الدائن مطالبة المتبوع بحقه مما ترتب عليه المادة ٣٨٢ من القانون المدني. وقت سريان التقادم ما بقي المانع قائما فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعي عليه لهذا السبب على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٥/١٠/٢٤ - الطعن رقم ٢٠١١ لسنة ٥٢ ق)

٦١٤ - استبدال التقادم الطويل بالتقادم القصير للدين متى عززه حكم يثبتته ويكون حائزا لقوة الامر المقضى لا يكون الا بالنسبة لمن يكون الحكم حجة عليه وحائزا لقوة الامر المقضى قبله - م ٢/٢٨٥ مدني .

أن استبدال التقادم الطويل بالتقادم القصير للدين متى عززه حكم يثبتته ويكون حائزا لقوة الامر المقضى وفقا للفقرة الثانية من المادة ٣٨٥ من القانون المدني لا يكون الا بالنسبة لمن يكون الحكم حجة عليه وحائزا لقوة الامر المقضى قبله واذ كان حكم التعويض المؤقت في الدعوى المدنية المقامة أمام محكمة الجنح بالتبعية للدعوى الجنائية قد صدر قبل مرتكب الفعل الضار ومتبوعه دون شركة التأمين المطعون ضدها الاولى فانه لا يكون حجة عليها ومن ثم فان مدة تقادم دعوى التعويض قبلها لا تتغير بصور ذلك الحكم ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعي عليه في هذا الخصوص على غير أساس .

(نخب مجنى ١١/١١/١٩٨٥ - البطن رقم ١٠٥٦ لسنة ٥١ ق)

٦١٥ - تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد - رائد المشرع في ذلك - يسقط الحق في استرداد المبالغ المدفوعة وغير المستحقة اصلا بمضى ثلاث سنوات من اليوم الذي يعام فيه الدافع بحقه في الاسترداد .

لما كان لنعي في الفقرة الاولى من المادة ٦٩٨ من القانون المدني على ان تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد يدل على ان المشرع اخضع لهذا التقادم التحول الخاص الدعاوى الناشئة عن عقد العمل فقط وقد راعى المشرع فيه ملاءمة استقرار الاوضاع المترتبة على هذا العقد والمؤدية الى تصفية المراكز القانونية لكل من العامل ورب العمل على السواء وكان طلب رد ما دفع بغير حق يرتكز على قواعد الاثراء بلا سبب المنصوص عليها في المواد من ١٧٩ الى ١٨٧ من القانون المدني التي جعلها المشرع مصدرا مستقلا من

مصادر الالتزام وكانت العبرة في تكييف الدعوى هي بحقيقة المطلوب فيها والسبب القانوني الذي يرتكر عليه وكان الثابت ان المطعون ضدها الاولى قد طالب في دعواها احقيتها في استرداد ما دفعه مورثها للشركة الطاعنة بغير حق وكان المقرر انه اذا كانت المبالغ المدفوعة غير مستحقة أصلاً فان الحق في استردادها يسقط طبقاً للمادة ١/١٨٧ من القانون المدني بمضي ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه الدافع بحقه في الاسترداد - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان الدعوى من دعوى استرداد ما دفع بغير وجه حق برفض الدفع بسقوطها بالتقادم الحولي المنصوص عليه في المادة ٢٩٨ من القانون المدني تأسيساً على انما ليست من الدعوى الناشئة عن عقد العمل فانه يكون قد طبق صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب ولا أساس له .

(نقض مجنى ١٨/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٤٩ ق)

٦١٦ - لا تسقط دعوى التعويض المدنية الا بسقوط الدعوى الجنائية - يقف سريان التقادم ما بقي الدق في رفع الدعوى الجنائية او تحريكها او السير فيها قائماً - يعود تقادم التعويض الى السريان من تاريخ انقضاء الدعوى الجنائية بأي سبب من اسباب الانقضاء .

ان النص في المادة ١٧٢ من القانون المدني على انه « ١ - تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحصول الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع ٢ - على انه اذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة فان دعوى التعويض لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية » وفي الفقرة الاولى من المادة ٣٨٢ من القانون المذكور على انه « لا يبرى التقادم كلما وجد مائع يتعذر على الدائن ان يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً ... » يدل على انه اذا كان العمل غير المشروع يشكل جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية الى جانب دعوى التعويض

الادنية لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية فاذا انفصلت الدعويان بأن
اختار المضرور الطريق المدني دون الطريق الجنائي للمطالبة بتعويض
النشأ عن الجريمة فان سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى
الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائما فاذا انقضت
هذه الدعوى بصغور حكم نهائى فيها بأدانة الجانى أو بسبب آخر من
أسباب الانقضاء كسقوطها بالتقادم عاد تقادم دعوى التعويض الى
السريان من هذا التاريخ على أساس ان بقاء الحق في رفع الدعوى
الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائما يعد في معنى المادة ٣٨٢/١ من
القانون المدني سالف البيان مانعا يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه
في التعويض - لما كان ذلك وكانت دعوى التعويض الماثلة ناشئة عن العمل
غير المشروع موضوع الختعة رقم ٣٠٢٢ لسنة ١٩٧٣ جنح عسكرية شرق
القاهرة التي وان صدر فيها الامر بحفظ الدعوى لجنائية لانقضائها بمضى
المدة بتاريخ ١٨/٢/١٩٧٩: الا انها انقضت بقوة القانون في ٣/٦/١٩٧٩
بمرور ثلاث سنوات على ٢/٦/١٩٧٣ تاريخ وقوع الجريمة واذ لم يتخلل
هذه المدة اجراء من اجراءات قطع التقادم التي عدتها المادة ١٧ من
قانون الاجراءات الجنائية ومن ثم فانه من ذلك التاريخ الذي انقضت
فيه الدعوى الجنائية يبدأ سريان تقادم دعوى التعويض المدنية بمدتها
الاصية وهي ثلاث سنوات طبقا للمادة ١٧٢ من القانون المدني لما كان
ذلك وكان الثابت بالاوراق ان هذه الدعوى قد اقيمت في ٢٨/٤/١٩٧٩
قبل انقضاء تلك المدة فانها تكون قد رفعت في الميعاد واذ التزم الحكم
المطعون فيه هذا النظر وانتهى الى رفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم
فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى على غير أساس .
(نقض مدنى ١٩/١١/١٩٨٥ - الطعن رقم ٨٦١ لسنة ٥١ ق)

٦١٧ - ماهية المطالبة القضائية التي تقطع مدة التقادم - الآثار
المرتبة على ترك الخصومة بالنسبة للتقادم .

ولئن كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المطالبة القضائية التي
تقطع مدة التقادم من المطالبة الصريحة الجازمة أمام القضاء بالتحقيق المراد

اقتضاؤه إلا أنه من المقرر أيضا أنه إذا كان الدائن يعتمد أن رفع الدعوى التي تقطع التقادم على المدير قد ترك الخصومة فيها فإنه يترتب على هذا الترك الغاء جميع إجراءات الخصومة ومنها صحيفة الدعوى وزوال ما يترتب عليها من آثار — بما في ذلك أثرها في قطع التقادم — فيعتبر هذا الانقطاع كأن لم يكن ويظل التقادم انقضى قد بدأ سريانه مستمرا في السريان . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن كان قد طالب في الدعوى رقم ٧٠ سنة ١٩٦٢ عمال جزئي القاهرة والتي قيدت فيما بعد برقم ٣٦١ سنة ١٩٧٤ عمال كلي جنوب القاهرة بعلاواته الدورية موضوع النزاع الزامن ، ثم عدل طلباته فيها قاصرا إياها على المطالبة بفروق غلاء المعيشة بواقع ٤٦٨ مليم يوميا واحتفظ لنفسه بالحق في المطالبة بباقي استحقاقاته بدعوى مستقلة وكانت محكمة الاستئناف قد استخلصت من ذلك أن تنازلا ضمنيا قد تم من جانب الطاعن عن طرح طلب العلاوة الدورية في تلك الدعوى وأنه من ثم يعتبر تاركا للدعوى بالنسبة لهذا الطلب بما لا يجعل لها أية أثر بالنسبة لسريان التقادم المسقط في خصوصه ورتبت على ذلك عدم قطع التقادم الساري واستمرازة في السريان وكان لم يحدث أي انقطاع ومن ثم قبلت الدفعة بسقوط حق الطاعن في هذا الطلب بالتقادم المنصوص عليه بالمادة ٣٧٤ من القانون المدني فإنها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ويكون النعمى على الحكم المطعون فيه بنتيبي الطعن على غير أساس . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٥/١٢/٢٩ — الطعن رقم ٩٨٥ لسنة ٨٠ ق ١)

٦١٨ — تسقط دعوى ضمان العيب في الشيء المباع أما بعدم أخطار المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم لأهماله في فحص الشيء أو في الأخطار عنه وأما بانقضاء سنة من وقت تسليم المباع ولو وقع الأخطار أو لم يعلم المشتري بالعيب إلا بعد ذلك ما لم يكن هناك غش من البائع فإن تعمد إخفاء العيب .

أن القانون المدني إذ نص في المادة ١٣٠ منه على أنه « إذا وقع

المتعاقد في غلط جوهرى جاز له أن يطلب ابطال العقد ان كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله في هذا الغلط ، أو كان على علم به أو كان من السهل عليه ان يتبينه « وفي المادة ١٢٦ على انه « يكون الغلط جوهريا اذا بلغ حدا من الجسامه بحيث يمتنع معه المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط ... » وفي المادة ١٤٠ على ان « يسقط الحق في ابطال العقد اذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات ويبدأ سريان هذه المدة ، في حالة نقص الاهلية من اليوم الذي يزول فيه هذا السبب وفي حالة الغلط أو التدليس من اليوم الذي ينكشف فيه ... » . فان مفاد هذه النصوص ان مدة التقادم المنصوص عليها في المادة ١٤٠ مدنى لا تسرى الا اذا كان العيب جسيما بحيث لو علم به المتعاقد وقت العقد لما تعاقد عليه وأن يكون المتعاقد الآخر قد وقع في نفس الغلط بأن كان يجهل وجود هذا العيب أو كان على علم به أو كان من السهل ان يتبينه . واذ كان ذلك وكان النص في المادة ٤٤٩ من القانون المذكور على ان « اذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد ان يتمكن من ذلك وفقاً للمألوف في التعامل فاذا اكتشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه ان يخطره به خلال مدة معقولة فان لم يفعل اعتبر قابلاً للبيع » وفي المادة ٤٥٢ منه على ان « تسقط بالتقادم دعوى الضمان اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكشف المشتري العيب الا بعد ذلك ما لم يقبل البائع ان يلتزم بالضمان مدة أطول على انه لا يجوز للبائع ان يتمسك بالسنة لتمام التقادم اذا ثبت انه تعمد اخفاء العيب غشاً منه » . مفاده ان دعوى ضمان العيب في الشيء المبيع تسقط اما بعدم اخطار المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم لاعماله في فحص الشيء أو في الاخطار عنه وأما بانقضاء سنة من وقت تسليم المبيع ولو وقع الاخطار أو لم يعلم المشتري بالعيب الا بعد ذلك ما لم يكن هناك غش من البائع بأن تعمد اخفاء العيب ، لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الاوراق ان محكمة الاستئناف كانت قد اجابت الطاعنة الى طلبها اثبات العيب الجسيم بالمحول المباع من المطعون ضده وتعنده اخفاء هذا العيب عنها غشاً منه فنذبت خيراً لتحقيقه فاعدا الاوراق المرة ثلث الاخرى لتعذر تنفيذ المأمورية لتقاعس الطاعنة عن الحضور أمامه

لتحقيق دفاعها فان الحكم المطعون اذا انتهى حسبما تهدي اليه الاوراق الى تكييف الدعوى بانها دعوى ضمان وتأييد الحكم المستأنف القاضى بسقوطها بالتقادم بمضى أكثر من سنة على تسليم المبيع فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ولا يعيبه بعد ذلك عدم مناقشته ما قدمته الطاعنة من مستندات ليس لها من دلالة مؤثرة في الدعوى طبقا لتكييفها الصحيح ويكون النعى على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/١٢/٢١ — الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٥٢ ق)

٦١٩ — يجوز الاتفاق على اطالة مدة السنة التى بانتقضائها تسقط

دعوى ضمان العيب الخفى .

. لما كان يجوز الاتفاق على اطالة مدة السنة التى بانتقضائها تسقط دعوى ضمان العيب الخفى وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان عقود البيع الثلاثة المؤرخة ١٩٥٦/٦/١٤ تضمنت الاتفاق صراحة على اطالة مدة ضمان العيب الخفى الى ثلاث سنوات من تاريخ تسليم المبيع وكان البيع فوب لا يمنع هذا الاتفاق ولا يتعارض مع حق المطعون ضدها الاولى المشتري من التحقق من مطابقة المبيع عقب وصوله الى ميناء الوصول للمواصفات المتفق عليها بالعقد ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ اعتد باتفاق على اطالة مدة الضمان لا يكون قد خرج بتفسيره له عن مضمونه وتكون مجادلة الطاعنة في ذلك مجادلة موضوعية فيما لمحكمة الموضوع من سلطة في تفسير العقود مما تتحسر عنه رقابة محكمة النقض والنفى في شقه الثانى مردود ايضا ذلك انه لما كانت محكمة الموضوع وفي حدود سلطتها التقدمية قد انتهت الى عدم مطابقة المبيع للمواصفات المتفق عليها استنادا الى تقرير الخبير المنتدب في الدعوى وكانت المحكمة في اخذها بهذا التقرير محمولا على اسبابه الشائعة ما يفيد انها اقتنعت به وأطرحت ماعداه كما انها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ليست ملزمة بتعقب أقوال الخصوم وحججهم وان ترد على كل منها استقلالا فلما اقامت قضاءها على ما يكفى لحمله — ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١/٢٧ — الطعن رقم ٧٥١ لسنة ٥٠ ق)

٦٢٠ - مناط قيام الاثر الذي يترتب عليه الشارع على اجراء قانونى معين هو مطابقة هذا الاجراء اصلا لما اشترطه القانون فيه - انقطاع التقادم المترتب على المطالبة القضائية يستلزم صحة هذه المطالبة شكلا وموضوعا - اثر انتهاء المطالبة القضائية بدون صدور حكم نهائى فيها باجابة صاحبها الى طلبه كله او بعضه .

لما كان مناط قيام الاثر الذي يترتب عليه الشارع على اجراء قانونى معين هو مطابقة هذا الاجراء اصلا لما اشترطه القانون فيه ، ومن ثم فان انقطاع التقادم المترتب على المطالبة القضائية عملا بالمادة ٢٨٣ من القانون المدنى يستلزم صحة هذه المطالبة شكلا وموضوعا وهو ما لا يتحقق الا بصدور حكم نهائى فيها باجابة صاحبها الى طلبه كله او بعضه ، اما انتهاءها بغير ذلك فانه يزيل اثرها فى الانقطاع ويصبح التقادم الذى بدأ قبلها مستمرا لم ينقطع وكانت الدعوى رقم ٤٣٨ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى الاسكندرية قد انتهت بالحكم بعدم قبولها بما لا تعتبر معه قاطعة للتقادم فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر يكون قد اصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بسبب الطعن على غير اساس .
(نقض مدنى ١٦٨٦/٢/٦ - الطعن رقم ١٨٠٨ لسنة ٥٢ ق)

٦٢١ - شروط الاجراء القاطع للتقادم .

لما كان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الاجراء انقاطع للتقادم يقتضى ان يكون متعلقا بالحق المراد اقتضاؤه ومتخذاً بين نفس الخصوم بحيث اذا تغيرت الحقائق او اختلف الخصوم فانه لا يترتب عليه هذا الاثر ، لما كان ذلك وكان الامر ان العسكريان رقمى ١٥٨ و ١٥٩ الصادران فى ١٩٤١/٧/١٥ قد ناطا بالحارس العام على اموال الرعايا الالمان النيابية عن هؤلاء الرعايا فى ادارة اموالهم وفى مباشرة اجراءات التقاضى ، فان الدعوى الماثلة تكون قد رفعت على ذى صفة ومن ثم قاطعة للتقادم ، ولا يكون الحكم المطعون فيه اذ اعتق هذا النظر قد خالف صحيح القانون .

(نقض مدنى ١٦٨٦/٦/٢٢ - الطعن رقم ١٨٩٢ لسنة ٥٠ ق)

٦٢٢ - مناط العلم المعتقد به لبدء سريان التقادم الثلاثي المشار اليه
بالمادة ١/١٧٢ مدني - لا تسقط دعوى التعويض بمضي مدة التقادم الثلاثي
في حالة العلم الظني الذي لا يحيط بوقوع الضرر او بشخص المسئول عنه .

ان النص في الفقرة الاولى من المادة ١٧٢ من القانون المدني على
ان « تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع
بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر
وبالشخص المسئول عنه ، وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس
عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع » . يدل على ان المراد بالعلم
لبداء سريان التقادم الثلاثي المشار اليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه
المحكمة - هو العلم الحقيقي الذي يحيط بوقوع الضرر وبشخص المسئول
عنه باعتبار ان انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوي على
تنازل المضرور عن حق التعويض الذي فرضه القانون على المترم دون
ارادته ، - مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضي مدة التقادم ،
ولا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط
في جانة العلم الظني الذي لا يحيط بوقوع الضرر او بشخص المسئول
عنه . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان الحكم
الجنائي الذي قضى ببراءة الطاعن ورفض الدعوى المدنية قبله بتاريخ
١١/٦/١٩٧٨ قد تأسيس على عدم ثبوت ركن الخطأ في جانبه وتوافره في
حق تابعه العامل سلامة قسطندي ، فان سريان التقادم الثلاثي لا يبدأ
الا من اليوم التالي لتاريخ صدور هذا الحكم باعتبار انه هو اليوم
الذي علم فيه المطعون ضدهما يقينا بمسئولية الطاعن - بصفته متبوعا -
عن الضرر الذي اصابهما بوفاة كريمتهما ، « واذ كانت الدعوى المدنية
الماثلة اقيمت في ٢/١١/١٩٧٨ فان الحكم المطعون فيه يكون قد اصاب
في قضائه برفض الدفع بسقوطها بالتقادم ، ولا يبطله ما يكون قد اشتملت
عليه اسبابه من خطأ قانونية اذ لمحكمة النقض ان تصحيحها بغير ان

تتقضه مادام صحيح النتيجة • وبذلك يكون النعمى على الحكم المظنون فيه بهذا السبب على غير أساس •

(مقتضى مئذنى ١٩٨٦/١٢/٤ - الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٢ ق)

٦٢٢ - الضابط في التقادم الخصى للحقوق الدورية - طبيعة الحق •

لما كان مؤدى نص الفقرة الاولى من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الضابط في التقادم الخصى للحقوق الدورية هو كون الالتزام مما يتكرر ويستحق الاداء في مواعيد دورية وأن يكون الحق بطبيعته مستمرا لا ينقطع مما ينوء المترم بحمله لو ترك بغير مطالبة مدة تريد على خمس سنوات وكان الثابت في الدعوى أن الارباح المستحقة للمطعون ضدهم - عدا الأخير تم قبضها من جانبهم ثم أودعت بحساباتهم الجارية فانها تصير بذلك ديناً عادياً في ذمة الطاعنة لا يتصف بالتكرار والاستمرار مما يخرجها من عداد الحقوق الدورية التي تخضع لحكم المادة ٣٧٥ سالفة البيان واذ المترم الحكم المظنون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد خالف القانون •

(مقتضى مئذنى ١٩٨٦/١٢/٢٩ - الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥٠ ق)

٦٢٤ - لا تسقط الدعوى المدنية الا بسقوط الدعوى الجنائية - بقضاء الحق في رفع الدعوى الجنائية او تحريكها او السبر فيها بعد ماها يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض - يقف سريان التقادم بالنسبة له ولا يعمد سريانه الا من تاريخ انقضاء الدعوى الجنائية •

لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مؤدى المادتين ١٧٢ ، ٣٨٢ من القانون المدنى أنه اذا كان الفعل غير المشروع يشكك جريمة بما يستتبع قيام الدعوى الجنائية الى جانب دعوى التعويض المدنية فبان الادعوى المدنية لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية ، فاذا انفصلت الدعويان بان اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة فان سريان التقادم بالنسبة له يقف ما بقى

الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها قائما ، فاذا انقضت هذه الدعوى بصدور حكم بات فيها أو بسبب آخر من أسباب الانقضاء كسقوطها بالتقادم عاد تقادم دعوى التعويض إلى السريان منذ هذا التاريخ ، ذلك أن بقاء الحق في رفع الدعوى الجنائية أو تحريكها أو السير فيها ، يعمد في معنى المادة ١/٣٨٢ من القانون المدني مانعا يتعذر معه على المضرور المطالبة بحقه في التعويض ، وإذا كان لا يغير من وجود هذا المانع أن ينتهي الحكم في الدعوى الجنائية إلى انقضاءها بالتقادم ، ذلك أن مجرد قيام إجراءات المحاكمة الجنائية يكفي بذاته مانعا يتعذر معه على المضرور أن يطالب بحقه أمام القضاء المدني ، لا كمن ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر في قضائه وكانت الدعوى كافية لحمله فإن النعي على دعائه الثانية — المتعلقة بتطبيق أحكام المسؤولية الشخصية — أيا كان وجه الرأي فيه — يكون غير منتج . ومن ثم يكون الطعن برمته على غير أساس .

(. يتنص بجنح ١٢/١/١٩٨٧ — الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٥٣ ق)

٦٢٥ — العبرة في بدء سريان تقادم دعوى التعويض عن العيب غير المشروع ليست بافتراض وقوع الضرر وعلم المضرور به وبالمستول عنه منذ إبرام العقد قياسا على ذلك الأثر الكاشف للحكم بالبطلان بل هو بوقوع الضرر فعلا وبالعلم الحقيقي به وبالمستول عنه وهو لا يتحقق بالفعل إلا من يوم صدور الحكم ببطلان العقد .

إن الأثر الكاشف للحكم ببطلان العقد الذي يترتب بهذا البطلان إلى يوم صدور ذلك العقد وإن كان يزيل العقد في خصوص التزامات طرفيه التعاقدية منذ إبرامه إلا أنه لا أثر لذلك في خصوص البدء سريان تقادم دعوى التعويض عن العمل غير المشروع الذي أدى للحكم بهذا البطلان لأن العبرة في بدء سريان هذا التقادم ليست بافتراض وقوع الضرر وعلم المضرور به وبالمستول عنه منذ إبرام العقد قياسا على ذلك الأثر الكاشف للحكم بالبطلان بل أن العبرة في ذلك — وعلى ما جرى به نص

المادة ١٧٢ من القانون المدني — على بوقوع الضرر تعاز وبالعظم الحقيقي به وبالمسئول عنه وهو مالا يتحقق بالفعل الا يوم صدور ذلك الحكم . واذ عزل الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه في رفض الدفع بالتقادم الى احتسابه بدءا في تاريخ صدور الحكم بىطلان عقد شراء المطعون ضده الارض وهو يوم ١/٦/١٩٨٠ — ورتب على ذلك قضاء بالتعويض فانه لا يكون قد اخطأ في تطبيق القانون أو شابه قصور مبطل ويكون النعي عليه على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٢٦ — الطعن رقم ١٨٢٢ لسنة ٥٣ ق)

٦٢٦ — انتهاء الحكم الى القضاء بسقوط دعوى الطاعنين بالتقادم فانه ما كان يسوغ له أن يعرض لدفاعهم المتعلق بخطأ محكمة اول درجة بعدم القضاء بتعويض عن الإضرار المسببة .

إن الحكم المطعون فيه وقد انتهى صائبا الى القضاء بسقوط دعوى الطاعنين بالتقادم فانه ما كان يسوغ له أن يعرض لدفاعهم المتعلق بخطأ محكمة اول درجة بعدم القضاء بتعويض عن الأضرار المادية للسبعة الاخيرين منهم وتقديرها الضئيل للتعويض الموروث — أيا كان وجه الرأي فيه ، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .
وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطلب .

(نقض مدنى ١٩٨٧/٦/١٠ — الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٥٣ ق)

٦٢٧ — التقادم الخمسى للحقوق الدورية المتجددة المنصوص عليه في المادة ٢٧٥ مدنى لا يقوم على قرينة الوفاء وانما يرجع فى أساسه الى تجنب المدين عبء الوفاء بما تراكم من تلك الديون لو تركت بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات — للمدين أن يتمسك بالتقادم بانقضاء هذه المدة ولو بعد اقراره بوجود الدين فى نتمه — أساس قيام التقادم الحولى — تخضع اجور العمال لتزعى التقادم .

لما كان التقادم الخمسى للحقوق الدورية المتجددة المنصوص عليه

في المادة ٣٧٥ من القانون المدني لا يقوم على قرينة الوفاء وإنما يرجع في أساسه إلى تجنب المدين عبء الوفاء بما تراكم من تلك الديون لو تركت بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات ولذلك جعل له أن يتمسك بالتقادم بانقضاء هذه المدة ولو بعد إقراره بوجود الدين في ذمته بينما يقوم انتقادم الحولي المنصوص عليه في المادة ٣٧٨ من ذات القانون على قرينة الوفاء وهي مظنة رأى المشرع توثيقها بيمين يؤديها المدين أو ورثته ، وكان يبين من ذلك أن هذين النوعين من التقادم يختلف كل منهما عن الآخر في أساسه ومبناه وكان التعبير بكلمتي « المهاي والاجور » في نص المادة ٣٧٥ المشار إليها قد ورد بصيغة عامة بحيث يشمل أجور جميع العاملين سواء كانوا من العمال أو من الموظفين والمستخدمين فيكون التقصره على أجور الآخرين تخصيصاً للعموم النص بفشير مخصص وهو منا لا يصح ، وكان مؤدى ما تقدم أن أجور العمال تخضع لك من التقادم الخمسي والتقادم الحولي المنصوص عليها في المادتين ٣٧٥ ، ٣٧٨ سالفتي الذكر لما كان في ذلك وكان الثابت في الدعوى أن الطاعنة تمسكت بنسقوط حق المطعون ضده فيما زاد على خمس سنوات سابقة على رفع الدعوى بالتقادم الخمسي المنصوص عليه بالمادة ٣٧٥ من القانون المدني وكان الحكم بالمطعون فيه قد قضى برفض هذا التمسك على مستند من القول بأن هذه المادة لا تسري إلا على المراتبات والمهايا والأجور والمعاشات الخاصة بموظفي الدولة دون أجور العمال التي لا يسري بشأنها سوى التقادم الحولي المنصوص عليه بالمادة ٣٧٨/ب من هذا القانون والسدي يتعين التمسك به حلف اليمين المنصوص عليها فيها فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه على أن يكون مع النقص والإحالة.

(نقض محني ١٤/٦/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٤٦ لسنة ٢٥٢ ق)

ثانيا تقادم مكسب

٦٢٨ - لا يستطيع الحائز العرضى كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده الا اذا تغيرت صفة حيازته اما بفعل الغير واما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك .

إن الحائز العرضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يستطيع كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده الا اذا تغيرت صفة حيازته اما بفعل الغير واما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك لما كان ذلك وكان تقدير الادلة في المنازعات الخاصة بتغير صفة وضع اليد من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع ، وكان الحكم المطعون فيه قد واجه دفاع الطاعن بشأن اكتسابه ملكية الارض محل النزاع بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية بأنه « اذا كانت هناك علاقة تعاقدية بين الطرفين فلا يجوز لأحد الطرفين أن يكتسب الملكية بوضع اليد الا اذا جابه الطرف الآخر وغير مسبب وضع يده من تعاقدية الى غصب ولا يكفى في تغير الحائز صفة وضع يده مجرد تغير نيته ، وكان يبين أن المستأنف (الطاعن) لم يتخذ فعلا ايجابيا ظاهرا يخابه به المستأنف عليهم (المطعون عليهم) ومورثهم من قبلهم الى سنة ١٩٧٠ عندما باع الارض لآخرين لو فرضنا صحة قوله ، ومعنى هذا أن تغير صفته في الحيازة بدأت سنة ١٩٧٠ ومن ثم مدة التقادم المكسبة لم تكتمل » وكانت هذه الاسباب لها أصلها الثابت بالاوراق وتكفى لحمل قضاء الحكم المطعون فيه في هذا الشأن ، فإن هذا النعى لا يعدو أن يكون في حقيقته جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للدلة وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ومن ثم يكون هذا النعى في غير محله .

٦٢٩ - حسب محكمة الموضوع ان يدفع امامها بالتقادم حتى يتعين عايتها
ان تثبت من شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من انقطاع - شروط
التمسك بالتقادم المكسب للملكية .

ولئن كان المقرر في قضاء هذه المحكمة - ان لقاضي الموضوع ان
يكون عقيدته في فهم الواقع في الدعوى استمداداً من العناصر المطروحة
عليه جميعاً ثم ينزل عليها الصحيح من الوصف والتكييف ويطبق
عليها صحيح القانون . وله في سبيل ذلك ان يأخذ بما يطمئن اليه من
تقرير الخبير ومن الادلة والبيانات الاخرى المقدمة في الدعوى كما انه
من المقرر أيضاً - في قضاء النقض - ان حسب محكمة الموضوع ان يدفع
امامها بالتقادم حتى يتعين عليها ان تثبت من شرائطه القانونية ومنها
المدة بما يعترضها من انقطاع ، واذ كان الدفع بالتقادم المكسب للملكية
فانه يتعين فضلاً عن ذلك توافر عضويتها المادي والمعنوي وان يكون وضع
اليده حادثاً ظاهراً لا غموض فيه وأن يبين الحكم الوقائع التي تبين توافر
تلك الشروط لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بتثبيت
ملكية المطعون ضدهم الاربعة الاول على ثبوت وضع يدهم على العقار
موضوع التداعى المدة الطويلة المكسبة للملكية عن طريق التأجير للمطعون
ضدهما الخامس والسادس رغم ما هو ثابت بتقرير الخبير ان المطعون
ضدهما الاخيرين يحوزان أيضاً لحساب الطاعنين اذ انهم مستأجران
منهم أيضاً مما يفقد الحيابة شرط الوضوح ويشوبها بالغموض فضلاً عن
قيصوره لاغفاله أثر دعوى الريع رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٤٧ مدني زفتي. لجرد
الزعم بأنها رفضت كالتأيت على وجه احدي حواظ المستندات دون ان
يكون لذلك سند من اوراق الدعوى لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون
فيه يكون غيماً ذهب وانتهى اليه قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما
يستوجب نقضه .

٦٢٠ - شروط ائصال قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف لا تسرى الا اذا اراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث اذا كان السلف مشتركاً فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة التقادم الطويل المملك قبل من تلقى حقه من هذا السلف وكان البين من السند الناقل ملكية ذلك من طرف النزاع أن كلا منهما استرى حصته من ذات البائعين بما لا يجوز معه لأيهما ضم حيازة أولئك البائعين له الى حيازته تمسكاً بالتقادم الطويل المملك فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر يكون قد اصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه فيما تريد اليه في تقرير بشأن غموض حيازة الطاعنين - ايا كان وجه الرأى فيه - غير منتج ويكون النعى عليه لهذا السبب برمته على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٥/١٠/٢٤ - الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٥١ ق)

٦٣١ - السبب الصحيح للملك بوضع اليد مدة خمس سنوات مع توافر حسن النية هو سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء أو صاحباً للحق الذي يراد كسبه بالتقادم ويجب ان يكون مسجلاً طبقاً للقانون .

إن عمل الخير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر الإثبات الواقعية في الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التي لها سلطة الأخذ بما انتهى اليه اذا رأت فيه ما يقنعها ويتفق وما ارتأت أنه وجه الحق في الدعوى وتقضى بما يطمئن اليه وجدانها ، وهي إذ تأخذ بالنتيجة التي انتهى اليها الخير للاسناد التي أوضحتها في تقريره لاقتناعاً بصحتها متى كانت سائغة تكفي لحمل الحكم ، فلا عليها ان هي لم ترد على الطعون التي وجهت الى ذلك التقرير اذ في أخذها به محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد بأكثر مما تتضمنه التقرير لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان

محكمة الموضع قد خلصت في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها وما اطمأنت اليه من تقرير أنخبير أن المطعون عليها ومورثها من قبلها قد وضعا يدهما على العقارات موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية بنية التملك وأن الطاعنين ومورثهم من قبلهم لم يضعوا يدهم عليها تلك المدة ، وكان السبب الصحيح للتملك يوضع اليد مدة خمس سنوات مع توافر شرط حسن النية هو — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء أو صاحباً للحق الذي يراد كسبه بالتقادم ويجب أن يكون مسجلاً طبقاً للقانون ، وعلى شروط — حسبما يبين من الأوراق — لم تتوافر في هذه الدعوى ، لما كان ما تقدم وكانت محكمة الموضوع قد التزمت هذا النظر وأقامت قضاءها على ما يكفي لجملة ، فإن النعى لا يعدو أن يكون في حقيقته جدلاً موضوعياً في تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض ويكون هذا النعى في غير محله .

(نقض مدني ١٩٨٥/١١/٢٧ — الطعن رقم ٨٧٨ لسنة ٥٢ ق)

٦٣٢ — التملك بوضع اليد واقعة متى توافرت شرائطها القانونية فإنها تكفي بذاتها سبباً مستقلاً لكسب الملكية — يمكن الاستدلال بعقد الشراء غير المسجل على انتقال حيازة العين إلى مدعى التملك — شرط التملك بهذا السبب — يَحْتَظَرُ تملك الأوقاف الخيرية أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التملك بوضع اليد واقعة متى توافرت شرائطها القانونية فإنها تكفي بذاتها سبباً مستقلاً لكسب الملكية ، وليس هناك ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازة العين إليه ، وتكون حيازته في هذه الحالة امتداداً لخيازة سلفه البائع ، إلا أنه لا كان من شروط التملك بهذا السبب أن يكون المقار محل الحيازة مما يجوز اكتساب ملكيته بالتقادم ، وكانت المادة ٩٧٠ من القانون المدني بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧

تقضى بعدم جواز تملك الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم ، وكان الثابت بعقد الطاعن الخاص باستبدال ٨ س ٢ ط مشاعا فى الأرض الموقوفة والمصدق عليه فى ١٩/٦/١٩٧٦ ، أن الأرض المذكورة المقام عليها الدكانان موضوع الدعوى مملوكة لوقف الأحمدي الخيري المشمول بنظارة وزارة الأوقاف ، ومن ثم فإنه لا يقبل من الطاعن الادعاء بكسب ملكية هذه الحصة من أرض الوقف بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية قبل زوال صفة الوقف الخيري عنها بتمام عقد استبدالها ، لما كان ذلك وكان وضع الطاعن يده على تلك الحصة مفرزة منذ تاريخ الاستبدال وحتى تاريخ رفع الدعوى فى سنة ١٩٧٩ - أن صح ادعاؤه بذلك - لم تكفل له المدة الطويلة المؤدية لكسب ملكيتها فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى هذه النتيجة الصحيحة فى قضائه برفض ادعاء الطاعن باكتساب ملكية أرض الدكانين بالتقادم ، فلا يعيبه ما يكون قد وقع فيه من خطأ فى تشريراته القانونية اذ لمحكمة النقض أن تصحيح هذا الخطأ دون أن تنقضه ، ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير منتج .

(نقض مدنى ١/٤/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٨٠٧ لسنة ٥٢ ق)

٦٢٢ - يتعين على الحكم المثبت للتملك بالتقادم أن يعرض لشروط وضع اليد وأن يبين بها فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى الى توافرها بحيث يبين منه انه تحراها وتحقق من وجودها .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه يتعين على الحكم المثبت للتملك بالتقادم أن يعرض لشروط وضع اليد وهى أن يكون مقرونا بنية الملك ومستمررا وهادئا وظاهرا فيبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى الى توافرها بحيث يبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتثبيت ملكية المطعون ضده للاطيان موضوع النزاع على القول بتوافر الحيابة بشروطها القانونية واكتمال مدة التقادم المكسب للملكية بحيازته لأرض النزاع مضافا اليها حيابة سلفه مستبعدا أثر القضاء برفض الدعوى رقم ١٢٣٨ لسنة ١٩٦٨ مدنى كلى

المنصورة على انقطاع التقادم لما ينطوى عليه الحكم بالرفض من زوال هذا الاثر الا أنه قد أغفل ما ينطوى عليه رفعها من أثر في توفير النهوء ونية الملك لدى رافعها مما يتعارض مع القول بحيازة رافعها فيها لحساب المطعون ضده وسلفه اعتبارا من تاريخ رفعها واذ قضى الحكم المطعون فيه في الدعوى على سند من أن حيازتهما لعين النزاع كانت لحساب المطعون ضده فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٢/٤/١٩٨٦ - الطعن رقم ١٩٠١ لسنة ٥٢ ق)

٦٢٤ - قيد اسم الشخص في السجلات التى تعدها الدولة لجباية الضرائب على العقارات لا يعتبر سببا لكسب الملكية - وضع اليد المدة الطويلة اذا توافرت شرائطه القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية - يجوز للوارث ان يملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة متى استوفى شرائطه القانونية .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لكسب الملكية أسبابا حددها القانون ليس من بينها قيد اسم شخص في السجلات التى تعدها الدولة لجباية الضرائب على العقارات ، وأن وضع اليد المدة الطويلة اذا توافرت شرائطه القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى في ثبوت ملكية المرحوم جورج عطا الله موزب الطرفين المنزل محل النزاع على ما جاء بتقرير الخبير من ورود اسمه بالكشوف الرسمية المستخرجة من مصلحة الضرائب العقارية ولم يعن بناء على ذلك بتحقيق ملكية البائعة لهما المرحومة برته جورجى لهذا المنزل ، كما حجب نفسه عن تحقيق دفاع الطاعنتين بتملك البائعة لهما له بوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة الملكية ، وهو دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الرأى في الدعوى ، بمقولة أن حقوق الارث لا تتقادم الا بمضى ثلاث وثلاثين سنة طبقا لنص المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ، وهو قول لا يواجه دفاع الطاعنتين ، ذلك أن المقصود من هذه المادة أن حق الارث يسقط بالتقادم ولا يجوز سماع الدعوى بعد مضى ثلاث

سنة ، وليس في القانون — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ما يمنع الوارث من أن يملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة إذ هو في ذلك كأي شخص أجنبي عن التركة يملك بالتقادم متى استوفى وضع يده الشرائط الواردة القانون ، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكرن قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث يساقى أسباب الطعن .

(نقض مدني ١٦/٤/١٩٨٦ — الطعن رقم ٥ لسنة ٥١ ق)

٦٣٥ — وضع اليد المدة الطويلة اذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من اسباب اكتسابها .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن وضع اليد المدة الطويلة اذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه — وعلى ما سلف بيانه في الرد على السبب الرابع — قد أحال الى أسباب الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه فيما انتهى اليه من تملك المطعون فيه فيما انتهى اليه من تملك المطعون ضدهم من الاول الى الرابع عشر عقار النزاع بوضع اليد المدة الطويلة ، وكان في ذلك الرد الكافي على ما أثاره الطاعنون من انتفاء حق هؤلاء في طلب ابطال البيع الصادر لورثتهم فان النعي على الحكم بالقصور لعدم رده على هذا الدغاع بأسباب خاصة يكون على غير أساس .

(نقض مدني ٢٤/٦/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٩١٧ لسنة ٥٢ ق)

٦٣٦ — يحق للمشتري أن يستدل بعقد ثرائه غير المسجل على مجرد انتقال الحيازة اليه — متى توافرت في مدة الحيازة الطويلة شرائطها القانونية المكسبة للملكية كان ذلك سببا كافيا بذاته لكسب الملكية مستقلا عن عقد البيع — لا ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية التي ترفع خلاله من البائع اذا لم يختصم فيها المشتري بشخصه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه ليس ثمة ما يمنع المشتري من أن

يستدل بعقد شرائه غير المسجل على مجرد انتقال الحيازة اليه ، ومتى توافرت في مدة حيازته الطويلة شرائطها القانونية المكسبة للملكية كان ذلك سببا كافيا بذاته لكسب الملكية مستقلا عن عقد البيع ، ولا ينقطع هذا التقادم بالمطالبة القضائية التي ترفع خلاله من هذا البائع اذا لم يختصم فيها المشتري بشخصه ، كما لا يكون الحكم الصادر في تلك المطالبة حجة على المشتري ، اذ لا يعتبر البائع ممثلا له فيها طالما كان المشتري يستند في ملكيته للتقادم وليس لذلك العقد ، لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بנדب خبير آخر في الدعوى أو إحالتها الى التحقيق متى وجدت في أوراقها ما يكتفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذه القواعد في قضائه ، وانتهى في حدود سلطته الموضوعية الى الاطمئنان الى صحة تقرير الخبير المنتدب في الدعوى وأخذ بما انتهى اليه من انتفاء وضع يد المطعون ضدهم الثلاثة الاول على الاطيان محل النزاع في المدة المدعى بها وثبوت اكتساب الباقيين ملكيتها بالتقادم الذي بدأ منذ سنة ١٩٥٨ ، فان النعمى عليه بسبب الطعن يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٢/٤/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٥١٣ لسنة ٥٢ ق)

٦٢٧ - يستوى في استيفاء شرط المدة ان تكون حكمها في وضع يد مدعى الملكية أو في وضع يد سلفه أو بالإشتراك بينهما بحيث لا تقل مجموع مدتهما عن الـ ١٥ سنة ودون حاجة لبيان مدة وضع يد كل واحد منهما وبغير حاجة الى النظر في عقود ملكيتهم ولا يهم ان تكون هذه العقود مسجلة أو غير مسجلة رسمية أو عرفية كما لا يهم ان تقدم هذه العقود الى المحكمة أو لا تقدم لسبب أو لآخر .

لما كان البين من الرد على الوجه الاول من السبب الثالث والسبب الرابع من أسباب الطعن ان اعتماد الحكم المطعون فيه للتقرير الأخير للخبراء الثلاثة قد تم في نطاق سلطة محكمة الموضوع في تقدير الأدلة وكان الثابت من هذا التقرير ان الطاعن يضع يده على جميع أرض النزاع بغير

سند من القانون وان القدر الذى اشتراه بموجب العقد المسجل رقم ٢١٧٧ لسنة ١٩٦٩ - من محمد أحمد رضوان - البائع المطعون ضده - لا يدخل ضمنه المسطح محل النزاع ، وبذلك لا يكون مشتركا مع المطعون ضده فى تلقى ذلك القدر من الارض من مالك واحد ، واذا كان وضع اليد المكسب بمضى المدة الطويلة هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع من وقائع الدعوى والاوراق المقدمة فيها أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامه طالما كان استخلاصه سائغا ، وكان يستوى فى استيفاء شرط المدة ان يكون حكمها فى وضع يد مدعى الملكية أو فى وضع يد سلفه أو مالاشتراك بينهما بحيث لا تقل مجموع مدتهما عن الـ ١٥ سنة ودون حاجة لبيان مدة وضع يد كل واحد منهما وبغير حاجة الى النظر فى عقود ملكيتهم ، ولا يهم ان تكون هذه العقود مسجلة أو غير مسجلة رسمية أو عرفية ، كما لا يهم ان تقدم هذه العقود الى المحكمة أولا تقدم لسبب أو لآخر لما كان ذلك وكانت أقوال الشهود الذين سمعهم الخبراء تؤدي الى ما انتهت اليه نتيجة التقرير المشار اليه من ثبوت تلقى المطعون ضده لمساحة ١١ قيراط من القدر محل النزاع بالشراء من المالك الاصلى لها - محمود أحمد رضوان - وانها فى وضع يده ومن قبله من باع له المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فان الحكم المطعون فيه اذ ضم - آخذا بتقرير الخبير - مدة حيازة السلف الى حيازة المطعون ضده لاكتمال مدة التقادم المكسب للملكية بالنسبة لتلك المساحة لا يكون معنيا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور ويكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/٢٥ - الطعن رقم ٥٣ لسنة ٥٢ ق)

٦٣٨ - مقتضى شرط حسن النية اللازم لكسب الملكية بالتقادم القصير .

لما كانت المادة ٩٦٨ من القانون المدنى تنص على ان « من جاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له ، أو حاز حقا عينيا على منقول أو عقار دون أن يكون هذا الحق خاصا به ، كان له ان يكسب ملكية الشيء أو

الحق العيني اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة « كما تنص المادة ٩٦٩ منه على انه « اذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقارى وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة فى الوقت ذاته الى سبب صحيح ، فان مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات • ولا يشترط توافر حسن النية الا وقت تلقى الحق • والسبب الصحيح سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشيء أو صاحباً للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب أن يكون مسجلاً طبقاً للقانون » • ، وكان التمسك باكتساب الملكية بالتقادم الطويل أو القصير طبقاً لهذه الاحكام يستوجب التحقق من استيفاء تلك الحيازة بعنصرها المادى والمعنوى لشرائطها القانونية، ويبحث ما قد يثار من أسباب لانقطاع التقادم أو وقفه — لوجود نيابة أو وكالة أو أى مانع آخر بما يتعذر معه على المالك أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً — وكان شرط حسن النية اللازم لكسب الملكية بالتقادم القصير يقتضى أن تثبت المحكمة من أن المتصرف اليه كان وقت التصرف يعتقد اعتقاداً جازماً أن المتصرف مالك لما يتصرف فيه ولا يخالجه أدنى شك فى هذا الاعتقاد ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعنتين قد تمسكتا أمام محكمة الاستئناف باكتساب ملكية المباني موضوع الدعوى بالتقادم الخمسى واستندتا فى ذلك الى القول بحيازتهما لهذه المباني مدة تزيد على خمس سنوات حيازة مقترنة بحسن نية ومستندة الى سبب صحيح هو عقد البيع الصادر لهما من والدهما بتاريخ ٢٠/٩/١٩٧١ والمسجل برقم ٢٢٩٣ توثيق المنيرة واذ أغفل الحكم المطعون فيه عن مراجعة هذا الدفليع الجوهري الذى لو تحقق على منحو ما سلفه لجاز ان يتغير به وجه التراك فى الدعوى ، فانه يكون مشوباً بقصور فى التسبيب يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقى أوجه الطعن •

٦٣٩ - لا يجوز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة او كسب اى حق
 . رتبها بالتقادم الا ان يكون هذا التملك قد تم او اكتمل التقادم المكسب
 قبل العمل بالقانون ١٩٥٧/١٤٧ المعدل للمادة ٩٧٠ مدنى .

لما كان من غير الجائز اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم
 ١٩٥٧/١٤٧ المعدل للمادة ٩٧٠ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به
 قضاء هذه المحكمة - تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة او كسب اى
 حق عينى عليها بالتقادم الا ان يكون هذا التملك قد تم او اكتمل التقادم
 المكسب له قبل العمل بهذا التعديل وكان الطاعن قد تمسك ضمن دفاعه
 الوارد بمذكرته بنص المادة ٩٧٠ سالفة الذكر فيما تضمنته من حظر تملك
 اموال الدولة الخاصة او كسب اى حق عينى عليها بالتقادم وهو منه دفاع
 جوهرى قد يتغير به - ان صحح - وجه الرأى فى الدعوى فان الحكم
 المطعون فيه اذ قضى برفض الدعوى دون ان يبحث هذا الدفاع يكون
 معيبا بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث ما بقى من اوجه الطعن .
 (نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٥ - الطعن رقم ١٥٦٢ لسنة ٥٢ ق)

٦٤٠ - اذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للجائز المتمسك بالتقادم ان
 يستفيد من حيابة سلفه لاتمام مدة الخمس عشر سنة اللازمة لاكتساب الملك
 بالتقادم قبل من تلقى حقه من هذا السلف .

ان الدفاع الذى تلتزم المحكمة المحكمة بتحقيقه او الرد عليه هاتو
 الدفاع الجوهري المنتج فى الدعوى ، لما كان ذلك وكانت قساعة ضمن
 حيابة السلف الى حيابة الخلف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
 لا تشرى الا اذا اراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له -
 او غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث اذا كان السلف مشتركا فلا يجوز
 للجائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيابة سلفه لاتمام مدة الخمس
 عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه من هذا
 السلف ، وكان الثابت من الاوراق ان المظعون عليه انتمى باع ذلك من
 الطاعنة والمظعون عليه الاول منزل النزاع ومن ثم يعد سلفا مشتركا لهما

لا تستفيد الطاعنة من حيازته لاتمام المدة اللازمة لاكتساب ملكية ذلك المنزل قبل المطعون عليه الاول ، ولا على المحكمة ان هي التفتت عن تحقيق دفاع الطاعنة في هذا الخصوص أو الرد عليه طالما كان لا يشكل دفاعا جوهريا مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فيما لو تعرضت له — لما كان ما تقدم فان النعى على احكم المطعون فيه بالقصور في التسبب يكون غير سديد •

(نقض مدنى ١٩٨٧/٢/٢٥ — اتعن رقم ١٢٥٦ لسنة ٥٣ ق)

تقسيم الاراضى

٦٤١ - يحظر التصرف فى الاراضى الخاضعة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الصادر بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء - مناظر الحظر -
الاعتبارات التى دعت اليه - جزاء المخالفة - مؤدى تعلق البطلان بالنظام العام .

إن حظر التصرف فى الاراضى الخاضعة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضى المعدة للبناء - قبل صدور القرار بأوافقة على التقسيم ، هو حظر عام دعت اليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مقتضاه ترتيب البطلان جزاء مخالفته ، وهو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة بطلان مطلق ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الارض محل النزاع أرض مقسمة وقد حصل التعاقد عليها بتاريخ سابق على تاريخ صدور قرار التقسيم ، وكان النعى ببطلان عقد البيع موضوع الدعوى حتى وإن لم يسبق للطاعن التمسك به أمام محكمة الموضوع إلا أنه متعلق بسبب قانونى كانت عناصره الواقعية مطروحة على المحكمة المذكورة وبالتالي يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما كان ما تقدم وكان يتعين على محكمة الموضوع أن تنقض من تلقاء نفسها إنحكم القانونى الصحيح المنطبق على عقد البيع سالف الذكر طالما أن البين من حكمها أنه ورد على أرض ينطبق عليها أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ، وإذا حجب الحكم المطعون فيه نفسه عن بحث مدى توافر شروط انطباق القواعد القانونية سالفه البيان على النزاع المطروح فيكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسيب ، مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٤/١/١٩٨٤ - الطعن رقم ١٥٢٦ لسنة ٥٠ ق ١)

٦٤٢ - حظر التصرف والبناء في الاراضى غير المقسمة هو حظر عام
 لاعتبارات تتعلق بالنظام العام - المادة العاشرة من القانون ٥٢ لسنة
 ١٩٤٠ - مقتضى ذلك - جزاء الاخلال بالحظر - ما لا ينال من ذلك .

ان الجزاء المترتب على مخالفة الحظر المنصوص عليه في المادة
 العاشرة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ من التصرف والبناء في الاراضى غير
 المقسمة - هو حظر عام كما وصفته المذكرة الايضاحية ، دعت اليه
 الاعتبارات التى افصحت عنها ، وكلها اعتبارات تتعلق بالنظام العام وهو
 ما يقتضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ترتيب الجزاء على
 مخالفة هذا الحظر ولو لم يصرح به ، واعتبار البطلان في هذه الحالة مطلقا ،
 يجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك به ، ولا ينال من ذلك ما أورده القانون
 ١٣٥ لسنة ١٩٨١ من وقف تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة بالغرامة أو
 بإزالة أو هدم أو تصحيح الابنية والاعمال التى تمت بالمخالفة للقانون
 رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ إذ أن هذا الالغاء قاصر على أحكام الإزالة أو الغرامة
 فقط ، دون ما عداها من الآثار الأخرى ومن بينها حظر التصرفات والبناء
 في الاراضى غير المقسمة وما يستتبعه من جزاء البطلان . لما كان ذلك وكان
 الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر يكون قد وافق تصحيح القانون
 ويكون النعى عليه بما ورد في هذا السبب على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩٨٥/٦/٢٥ - الطعن رقم ٦١٥ لسنة ٥٢ ق)

٦٤٣ - تجزئة الأرض المعدة للبناء الى عدة قطع لا يعتبر تقسيما
 ولا يخضع لاحكام قانون التقسيم الا اذا كان المقصود منها هو عرض هذه
 القطع للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو للتخزين - لا يعد تقسيما بالمعنى
 المنصوص عليه في المادة الاولى من القانون ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ، تجزئة
 قطعة الارض بين مالكيها ليقيم كل منها سكنا عليها أو ليقيم مالك القطعة
 عدة مبان عليها لا تعتبر تقسيما كما لا يعتبر تقسيما عقد القسمة لانتهاء حالة
 الشيوع بين اطرافه بالكي العقار على الشريعة .

أن النص في المادة الاولى من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم

الأرض المعدة للبناء على أنه « في تطبيق أحكام هذا القانون تطلق كلمة تقسيم على كل تجزئة لقطعة أرض إلى عدة قطع بقصد عرضها للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو للتحكير لأقامة مبان عليها متى كانت إحدى القطع غير متصلة بطريق قائم » ، وفي المادة العاشرة منه على أن « يحظر بيع الأراضي المقسمة أو تأجيرها أو تحكيرها قبل صدور المرسوم المشار إليه في المادة السابقة . . . » يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن تجزئة الأرض المعدة للبناء إلى عدة قطع لا يعتبر تقسيما ولا يخضع لأحكام قانون التقسيم إلا إذا كان المقصود منها هو عرض هذه القطع للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو للتحكير ، فإن كانت لغرض هذا الغرض خرجت من نطاق تطبيق هذا القانون ، ومن ثم فإنه لا يعدو تقسيما بالمعنى المتقدم بيانه تجزئة قطعة الأرض بين مالكيها لتقيم كل منهم سكنا عليها أو لتقيم مالك القطعة عدة مبان عليها لا كان ذلك وكان البين من الأوراق أن القصد من عقد القسمة موضوع الدعوى هو إنهاء حالة الشروع بين أطرافه ، مالكي العقار على الشيوع ، ومن ثم فلا مجال لتطبيق القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ على واقعة النزاع ، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى صحيحا إلى ما تقدم فإنه لا يكون قد خالف القانون ، لا كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في شأن عدم مخالفة شروط الشرقة البائعة على ما خلصت إليه محكمة الموضوع في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة فيها من أن العقد نفذ دون مخالفة لقانون التقسيم فإنه لا يكون مخالفا لشروط الشرقة البائعة وإقام قضاءه على ما يكفي لحمله فإن النعي في هذا الشأن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز أمساك محكمة النقض ومن ثم يكون هذا النعي بمرته على غير أساس .

وحيث أنه لا تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٥/١٠/٢٣ - الطعن رقم ١٩٠ لسنة ٥١ ق)

٦٤١ - شرط عدم خضوع الارض للقانون ١٩٤٠/٥٢ بشأن تقسيم الاراضي المعدة للبناء - شرط عدم خضوع التقسيم لذات القانون - حظر التصرف في الاراضي الخاضعة لهذا القانون بتعلق بالنظام المصام - مقتضى ذلك .

ان النص في المادة الاولى من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بتقسيم الاراضي المعدة للبناء على أنه « في تطبيق احكام هذا القانون تطلق كلمة تقسيم على كل تجزئة لقطعة أرض الى عدة قطع بقصد عرضها للبيع أو للمبادلة أو للتأجير أو لتحكير لأقامة مبان عليها متى كانت إحدى هذه القطع غير متصلة بطريق قائم » ، يدل على أن شرط عدم خضوع الارض لهذا القانون أن تكون جميع قطع الارض المقتسمة متصلة بطريق قائم ، والنص في المادة ٢٣ من هذا القانون على أنه « ولا يسري هذا القانون على مدينة مصر الجديدة وعلى كل تقسيم يكون بسبب أهميته أو بسبب أن الحكومة تملكه كله أو بعضه موضوع نظام خاص صدر به مرسوم » يدل على أن شرط عدم خضوع مثل هذا التقسيم للقانون أن يكون موضوع نظام خاص صدر به مرسوم من الجهة المختصة بذلك إما كان ذلك وكان البين من تقرير الخبير المتدبب تخلف هذه الشروط جميعها عن الارض محل النزاع وأن قرار المحافظ المشار اليه انما يتعلق بتخطيط المنطقة الصناعية بمدينة نصر فلا يغني عن صدور قرار من الجهة المختصة باعتماد تقسيمها ، بالموافقة على التقسيم ، هو حظر عام دعت اليه اعتبارات تتعلق بالنظام وكان يحظر التصرف في الاراضي الخاضعة لهذا القانون قبل صدور قرار العام ، مقتضاها ترتيب البطلان جزاء مخالفتها ، وهو يسري على ما جرى به قضاء هذه المحكمة من بطلان مطلق إذا كان ذلك وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة ان الحكم اذا اقيم على دعامين وكانت احدهما تكفي وحدها لحمله فان تعييبه في الدعامة الاخرى التي يصح أن يقيم بدونها ، يكون نوعيا غير منتج ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه برفض دعوى الطاعن بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى على عدم تمام حصول

عقد بيع بينه وبين المطعون عليها بشأن الأرض محل النزاع لعدم توافر أركانه أو لخضوع هذه الأرض لقانون تقسيم الأراضي المعدة للبناء وعدم قرار باعتماد تقسيمها وكان الجزاء المترتب على عدم توافر أركان البيع هو ذات الجزاء المترتب على الدعامة الأخيرة وهو البطلان المطلق ، وإذا كان رفض الدعوى لهذه الدعامة الأخيرة كافياً لحمل قضاء المحكم المطعون فيه فإن تعيينه بشأن ما ذكره من عدم تمام انعقاد عقد بيع بين طرفي الخصومة ، يكون — أي كان وجه الرأي فيه — نعيًا غير منتج .

(نقض محني ١١/٦/١٩٨٦ — الطعن رقم ١٩١٠ لسنة ٥٢ ق)

٦٤٥ — الحظر الوارد بالمادة العاشرة من القانون ٥٢/١٩٤٠ المعدل بق ٢٢٢/١٩٥٣ بشأن بيع الأراضي المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم هو حظر عام مما يقتضاه ترتيب البطلان على مخالفته وإن لم يصرح به واعتبار البطلان في هذه الحالة بطلاناً مطلقاً — مؤيد ذلك .

المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الأراضي المعدة للبناء المعدل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ قد حظرت بيع الأراضي المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم وهو حظر عام كما وصفتها المذكرة الإيضاحية دعت إليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مما يقتضاه ترتيب البطلان على مخالفته وإن لم يصرح به واعتبار البطلان في هذه الحالة بطلاناً مطلقاً لكل ذي مصلحة أن يتمسك به والمحكمة من تلقاء نفسها أعمال هذا الجزاء لتعلق الخطر بالنظام العام لا كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن عقد البيع العراقي المؤرخ ٣/٧/١٩٦٩ قد تضمن بيع مورث الطاعنين للمطعون ضده الأول بصفته شطعتي الأرض رقمي ١٧ ، ١٨ في مشروع تقسيم مدينة الفتح وطلت الأوراق بما يفيد صدور موافقة الجهة المختصة على التقسيم وأن دفاع الطاعنين قد تضمن التمسك ببطلان العقد المذكور لمخالفته القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ ومن ثم يكون العقد — وقد خالف الحظر المنصوص عليه بالمادة العاشرة من القانون — باطلاً

بطلانا مطلقا على ما سلف بيانه واذا أورد الحكم المطعون فيه بمدوناته أن الأرض المبيعة تخضع لقانون الاراضى ولم يصدر قرار بالموافقة على التقسيم ورتب على ذلك توافر السبب الجدى لخشية المطعون ضده الاول بصفتة من نزع الارض المبيعة من ايده ويحق له حبس باقى الثمن دون ترتيب بطلان العقد جزاء مخالفة الحظر المشار اليه يكون مخطئا في تطبيق القانون متعينا نقضه •

(نقض محني ١٩٨٧/٤/١٩ - الطعن رقم ٥١٨ لسنة ٥٢ ق ١)

تنظيم

٦٤٦ - إذا صدر قرار من المحافظ باعتماد خطوط التنظيم فإنه يحظر على اصحاب الشأن من وقت صدور هذا القرار اجراء اعمال البناء أو التعلية في الاجزاء البارزة عن خط التنظيم - ينشأ حق ذوى الشأن في التعويض بمجرد صدور قرار المحافظ باعتماد خط التنظيم .

وحيث ان حاصل ما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه انه لم يتبع ما قضى به الحكم الناقض من أحقيتهما في التعويض طبقا لنص المادة ١٢ من قانون تنظيم المباني الصادر برقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ وهو ما يعنيه بمخالفة القانون ويوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى في محله ، ذلك أنه لا كان مفاد نص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات أنه اذا نقض الحكم انطعون فيه وأحيلت القضية الى المحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد فإنه يتحتم على المحكمة التي أحيلت اليها القضية أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها ، وكان الحكم الاستثنائي المنقوض قد أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعنين على أنهما أسساها على قانون نزع الملكية ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ مع انه لم يحدث استيلاء على هذين المثيرين حتى يستحقا تعويضا طبقا لأحكامه ، فنقضت محكمة النقض ذلك الحكم لأنه اعتد بخطأ الطاعنين في الاستناد في دعواهما الى القانون المشار اليه وأوجبت على محكمة الموضوع أن تردّها الى الأساس القانوني الصحيح - وهو نص المادة ١٢ من قانون تنظيم المباني الصادر بالقانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ - وأقامت قضاءها في هذه المسألة القانونية على أن مفاد ذلك النص « أنه اذا صدر قرار من المحافظ باعتماد خطوط التنظيم فإنه يحظر على أصحاب الشأن من وقت صدور هذا القرار اجراء أعمال البناء أو التعلية في الاجزاء البارزة عن خط التنظيم غير انه حماية لحقوق الافراد حسما ورد بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون فتقد نص المشرع على انزام الادارة بتعويض أولى الشأن تعويضا عادلا في حالة الحظر من البناء أو التعلية وبالتالي فإنه يكون

للطاعنين وفقا للاساس المتقدم ذكره الحق في المطالبة بالتعويض عن منعيهما من اجراء أعمال التعلية والبناء في العمارتين الماوكتين لهما » وكان مؤدى ذلك أن حق ذوى الشأن في التعويض ينشأ بمجرد صدور قرار المحافظ باعتماد خط التنظيم ولا يترقف على طلب ترخيص بالبناء - من المحقق رفضه - ولا على أى اجراء آخر ، اذ بصدور هذا القرار يمتنع على أصحاب الشأن اجراء أعمال البناء أو التعلية ويستحقون التعويض عن حرمانهم منها متى تحقق موجبه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض طلب الطاعنين على أنها لم يتقدما الى الجهة المختصة بطلب الترخيص لهما بالتعلية فإنه يكون بذلك قد خالف الحكم الناقض في المسألة القانونية التي فصل فيها ومن ثم يتبين نقضه .

(- نقض مدنى ١٩٨٧/١٢/٣ - الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٥٥ ق)

تنفيذ جبرى

٦٤٧ - يبدأ ميعاد الاستئناف المحدد بخمسة أيام المنصوص عليه في المادة ٢/٤٥١ مرافعات - من اليوم التالى لتاريخ النطق بحكم اية -ماع البيع .

ميعاد الاستئناف المحدد بخمسة أيام والمنصوص عليه في المادة ٢/٤٥١ من قانون المرافعات يبدأ مَبِن اليوم التالى لتاريخ النطق بحكم ايتاع البيع والذي صدر في ١٠/٢/١٩٨٠ وينتهى في ١٥/٢/١٩٨٠ ، أما كان ذلك وكان آخِر الميعاد قد صادف يوم عطلة رسمية (يوم جمعة) مما يترتب عليه امتداد الميعاد الى أول يوم عمل بعدها وهو يوم ١٦/٢/١٩٨٠ إعمالا لنص المادة ١٨ من قانون المرافعات ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهما الثانى والثالث أودعا في هذا التاريخ الاخير صحيفة الاستئناف قلم الكتاب ، فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر هذا الاستئناف مرفوعا في الميعاد فإنه يكون قد اترم صحيح القانون ، ويكون هذا النعى في غير محله .

(نقض مدنى ٢٨/٣/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٥١ ق)

٦٤٨ - اختصاص قاضى التنفيذ - المعيار في اعتبار المنازعة منصبة على اجراءات من اجراءات التنفيذ أو مؤثرة في سير التنفيذ واجراءاته - ما لا يعتبر منازعة في التنفيذ .

النص في المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات على أنه « يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية ايا كانت قيمتها ... » مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يتعين لى تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ أن يكون التنفيذ جبريا . . وأن تكون المنازعة منصبة على اجراء من اجراءات التنفيذ أو مؤثرة في سير التنفيذ واجراءاته بأن يكون الحكم الذى يصدر في المنازعة متعلقة بصحة أو بطلان اجراء من اجراءات التنفيذ أو منصبا عليه أو مؤثرا فيه أما

المنازعات التي لا تمس اجراء من اجراءات التنفيذ فلا تعتبر منازعة في التنفيذ في حكم هذه المادة لما كان ذلك وكان ممن المقرر - في قضاء النقض - اذا كان الحكم قد فصل في مسألة أساسية معينها بحيث تكون من شأنها ثبوتها أو عدم ثبوتها ثبوت الحق المطروح في الادعوى أو انتفاءه فان هذا القضاء في تلك المسألة يحوز قوة الامر المقضى بين الخصوم انفسهم ويمنعهم من العودة الى مناقشتها ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ، لما كان ذلك وكانت دعوى الطاعن بطلب وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه قد اقيمت على سند من أن تنفيذه يتعارض مع حقه في العدول عن البيع الوارد بنصوص العقدين المقضى بصحتها ونفاذهما ومن ثم فإنها لا تعتبر بهذه المثابة من اشكالات التنفيذ - على نحو ما سلف بيانه - لعدم تعلقها باجراء عن اجراءات التنفيذ ، بل تنطوي على المساس بحجية الحكم المستشكل فيه والذي أضحي حائزاً لقوة الامر المقضى في خصوص قضائه بصفحة ونفاذ عقدي البيع وهو ما لا يجوز أن يكون مخالفاً لدعوى جديدة بين نفس الخصوم ايا كانت صورتها واذ انترم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض محني ١٩٨٥/٥/٧ - الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٥٢ ق)

٦٤٩ - يكفي بالنسبة للمصالح الحكومية وما في حكمها المحجوز تحت يدها باعطاء شهادة الحاجز تتضمن البيانات الواجب ذكرها في التقرير متى طلب منها ذلك - م ٢٣٩ مرافعات - تقوم الشهادة بمقام التقرير - م ٢٤٠ مرافعات - الامتناع عن اعطاء الشهادة يترتب عليه ما يترتب على الامتناع عن التقرير من جزاءات - م ٢٤٢ مرافعات .

النص في المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات على أنه « اذا لم يحصل الايداع طبقاً للمادتين ٣٠٢ ، ٣٠٣ وجب على المحجوز لديه أن يقرر بما في ذمته في قلم كتاب محكمة المواد الجزئية التابع هو لها خلال الخمسة

عشر يوماً التالية لإعلان الحجز ٠٠٠ » وفي المادة ٣٤٠ على أنه « إذا كان الحجز تحت يد إحدى المصالح الحكومية أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة والشركات والجمعيات التابعة لها ، وجب أن تعطى الحاجز بناء على طلبه شهادة تقوم مقام التقرير » وفي المادة ٣٤٣ على أنه « إذا لم يقرر المحجوز لديه بما في ذمته على الوجه وفي الميعاد المبينين في المادة ٣٣٩ جاز الحكم عليه للدائن الذي حصل على سند تنفيذي بدينه بالمبلغ المحجوز من أجله » مفاده - وعلى ما جرى به مذهب المحكمة - أن المشرع رأى بالنظر إلى كثرة الحجوز تحت يد المصالح الحكومية وما في حكمها أن يجنبها مشقة الترجعة إلى أقلام الكتاب للتقرير في كل مرة يوقع فيها حجز تحت يدها ، وما يستتبعه ذلك من ضياع وقت موظفيها بين هذه الأقلام فأعطى تلك الجهات من اتباع إجراءات التقرير المبينة في المادة ٣٣٩ مكفياً بالزامها بإعطاء الحاجز شهادة تتضمن البيانات الواجب ذكرها في التقرير متى طلب منها ذلك ، ونص المشرع في المادة ٣٤٠ على أن هذه الشهادة تقوم مقام التقرير يعني أنها من ناحية تعفى الجهات المشار إليها من هذا التقرير ومن ناحية أخرى فإنه يترتب على امتناع هذه الجهات عن إعطاء الشهادة بعد طلبها ما يترتب على الاتباع عن التقرير من جزاءات نصت عليها المادة ٣٤٣ وبذلك يكون المشرع قد وضح بين مصلحة تلك الجهات ومصلحة الحاجز ، ويكون نص المادة ٣٤٠ استثناءً وارداً على الأصل المقرر في المادة ٣٣٩ وليس رخصة للحاجز الذي لجأ إليه حقه المقرر بنقض هذه المادة فإذا لم يطلب الحاجز هذه الشهادة المشار إليها امتنع تطبيق الجزاءات المنصوص عليها المادة ٣٤٣ في حق الجهة المحجوز لديها وأيضاً التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام دعواه على أن البنك المطعون ضده الأول غير ملزم بالتقرير بما في ذمته وأن إقرار الشركة الطاعنة بأنها لم تطلب منه الشهادة المنصوص عليها في المادة ٣٤٠ يعني من تطبيق ذلك الجزاء فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النفي عليه بما ورد بهذا الوجه على غير أساس .

٦٥٠ - لا تنتقل ملكية العقار الذي يباع جبراً من ملكه الى المشتري بالمزاد الا بتسجيل حكم ايقاع البيع - م ٩ ق ١١٤/١٩٤٦ .

لما كانت ملكية العقار الذي يباع جبراً لا تنتقل من ملكه الى المشتري بالمزاد الا بتسجيل حكم ايقاع البيع طبقاً للمادة ٩ من قانون الشهر العقاري رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٦ وكان الثابت بالاوراق ان حكم مرسى المزاد الصادر من محكمة طنطا الابتدائية بتاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٨ في دعوى البيع رقم ٥ لسنة ١٩٥٧ لم يتم تسجيله الا بتاريخ ١٩٧٦/٢/٢٦ بعد وفاة المورث ومن ثم فان الارض التي جرى التنفيذ عليها بموجب ذلك الحكم لم تخرج عن ملك المورث وتدخل بالتالي ضمن أصول الشركة ولا يغير من ذلك ان يكون تنبيه نزع الملكية قد سجل قبل الوفاة لأن هذا التسجيل وان ترتب عليه اعتبار الارض محجوزة الا أنه لا يؤدي بذاته الى خروجها من ملكية المورث المحجوز عليه . لا كان ذلك وكان طلب الطاعنين استبعاد الارض الزراعية محل حكم مرسى المزاد من أصول الشركة لا سند له من القانون فلا تثريب على المحكمة ان هي لم ترد عليه مما يكون معه النعي بهذا السبب على غير أساس .

(نقضاً منى ١٩٨٦/١١/٣ - الطعن رقم ١٤٨٨ لسنة ٥ ق ٢)

٦٥١ - يكون من مقتضى نظام الايداع والتخصيص قبل ايقاع البيع ان تزل آثار الحجز عن المسال المحجوز عليه وتنتقل الى مبلغ من النقود يودع خزينة المحكمة ويخصص للوفاء بحق الحازرين ويتم ذلك بقسوة القسايون دون حاجة الى استصدار حكم او امر من القاضي - م ١٢/١١/١٩٨٦ مرافعات .

لما كانت المادة ١٢/٣٠٢ من قانون المرافعات تنص على أنه لا يجوز في أية حالة كانت عليها الإجراءات قبل ايقاع البيع ايداع مبلغ من النقود مساو للديون المحجوز من أجلها والفوائد والمصاريف يخصص للوفاء بها دون غيرها ويترتب على هذا الايداع زوال الحجز على الاموال المحجوزة وانتقاله الى المبلغ ومقتضى نظام الايداع والتخصيص أن تزل

آثار الحجز عن المال المحجوز عليه وتنقل الى مبلغ من النقود يودع خزينة المحكمة ويخصص للوفاء بحق الحاجزين ويتم ذلك بقوة القانون دون حاجة الى استصدار حكم أو أمر من القاضي واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر في شأن الحالة المعروضة بما يتفق وصحيح القانون دون التطرق الى بحث الطريقة الثانية للايداع والتخصيص المنصوص عليها بالمادة ٣٠٣ من قانون المرافعات فإن ما تنهه الطاعنة عليه في هذا الخصوص يضحى على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٧ - الطعن رقم ٢٣٦٧ لسنة ٥٢ ق)

٦٥٢ - يترتب على تسجيل تنبيه نزاع الملكية اعتبار العقار محجوزا - م ٤٠٤ مرافعات - تلحق بالعقار ثماره وأيراداته عن المدة التالية لتسجيل التنبيه - يحق لمن اكتسب ملكية العقار بالتقادم الطويل أو القصير قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية منع بيع العقار .

أن المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات نصت على أنه يترتب على تسجيل تنبيه نزاع الملكية اعتبار العقار محجوزا ، ونصت المادة ٤٠٦ من ذات القانون على أن تلحق بالعقار ثماره وأيراداته عن المدة التالية لتسجيل التنبيه ، والمقرر في قضاء هذه المحكمة أن واضع اليد الذي يحق له منع بيع العقار هو من اكتسب ملكيته بالتقادم الطويل أو القصير قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية ، لما كان ذلك وكان دفاع الطاعنين بأنهم تملكوا الثمار (الزرع المطالب به) بوضع اليد وكانت هذه الثمار قد ألحقت بالعقار بحكم القانون وأصبحت محجوزة وتأخذ حكم العقار في التملك ، واذا أقام المحكم المطعون فيه قضاءه على أن الطاعنين لم يملكوا بالتقادم المكسب لعدم اكتمال مدته قبل تسجيل تنبيه نزاع الملكية الحاصل في ١٩٦٧/٩/٢٠ فإن النعي يكون على غير أساس ويتعين رفض الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٧ - الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٥٢ ق)

٦٥٣ - تخلف شرط من شروط صحة التنفيذ يعتبر من أوجه البطلان التي يجب ابدائها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ويترتب على عدم اتباع هذا الطريق سقوط الحق في التمسك بهذا البطلان - للدائن المرتهن حق عيني على العقار المرهون بخوله مزية التبعية فيحق له عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون في يد الحائز له .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن انذار الحائز للعقار - وهو (على ما جرى به قضاء النقض أيضا) - كل من اكتسب ملكية العقار المثل بحق عيني تبعى أو حقا عينيا عليه بموجب سند سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون أن يكون مسئولاً شخصياً عن الدين المضمون وإخباره بإيداع قائمة شروط البيع يجعله طرفاً في إجراءات التنفيذ وتكون منازعته في تخلف شرط من شروط صحة التنفيذ - هو كون العقار مملوكاً للمدين - من أوجه البطلان التي يجب وفقاً لنص المادة ٦٤٢ من قانون المرافعات الملغى ابدائها بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ويترتب على عدم اتباع هذا الطريق سقوط الحق في التمسك بهذا البطلان ، ذلك أن المشرع قد أوجد بذلك طريقاً خاصاً لرفع منازعات التنفيذ على العقار وهو أمر يتعلق بنظام الإجراءات الأساسية في التقاضي والخروج عليه بطرح هذه المنازعات على القضاء بدعوى مبتدأة ممن كان طرفاً في التنفيذ يمس قاعدة للنظام العام ، والمقرر أيضاً أن الاستفادة من نصوص المواد ١٠٣٠ ، ١٠٦٠ ، ١٠٧٢ من القانون المدني والمادة ٤١١ من قانون المرافعات الحالي المقابلة للمادة ٦٢٦ من قانون المرافعات السابقة أن للدائن المرتهن حق عيني على العقار المرهون بخوله مزية التبعية فيحق له عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون في يد الحائز له - لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن بصفته يستند في إجراءات نزع ملكية عقار النزاع إلى عقد رسمي مضمون برهن تأميني لصالحه موثق بتاريخ ١٩٢٩/٦/٣ ومشر القيد برقم ٣٦٥٤ بتاريخ ١٩٢٩/٦/٥ واستمر تجديده العشري حتى تسجيل تنبيه نزع الملكية وأن المطعون ضده الأول قد تلقى ملكية هذا العقار بمقتد بيع مسجل بتاريخ ١٩٣٩/١/١٥ بعد تاريخ شهر قيد الرهن وقبل تسجيل تنبيه نزع الملكية فهو حائز للعقار

وأخبر بإيداع قائمة شروط البيع ولم يثبت استرضاه عليها بوجه البطلان الذي يتمسك به فقد سقط حقه في إبرائه ولا يجوز له معاودة التمسك به بدعوى مبتدأة تذكلك أنذر المخاطر صده نزول بالدفع أو التخلية ولم يثبت اختياره رضى منهما ذيتون للطاعن منه (الدائن المرتب) وبما له من مزية المتبع أن ينقذ على عقار النزاع ، واذا خالف الحكم المطعون فيه النظر المتقدم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

(نقض محضى ١٦٨٦/١٢/٢٨ — الطعن رقم ١١٤٩ لسنة ٤٩ ق ١)

٦٥٤ — خول المشرع من حل محل الدائن الحاجز سواء كان هذا الحلول قانونيا أو اتفاقيا الحق في الحلول محله فيما اتخذ من إجراءات التنفيذ — نطاق الحلول — الحكمة من ذلك — شرط الحلول في إجراءات التنفيذ على العكس .

النص في المادة ٢٨٣ من قانون المرافعات على أن « من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن في حقه حل محله فيما اتخذ من إجراءات التنفيذ » يدل وعلى ما أفصحت عنه لمذكرة الإيضاحية على أن المشرع حول من حل محل الدائن الحاجز سواء كان هذا الحلول قانونيا أو اتفاقيا الحق في الحلول محله فيما اتخذ من إجراءات التنفيذ ، وذلك سواء كان الدائن الحاجز هو الدائن مباشر الإجراءات أو أحد الدائنين الحاجزين الآخرين وسواء أكان التنفيذ بطريق حجز المنقول لدى الدين أو حجز ما للمدين لدى الغير أو بطريق التنفيذ على العقار وسواء أكان الحجز تحفظيا أم تنفيذيا ، وحكمة هذا النص هي تفادي إعادة إجراءات التنفيذ مرة أخرى ممن يحل محل الدائن واقتضادا في المصروفات التي يتحملها في النهاية المدين المحجوز عليه إذ يستكمل المخال له ما بداه الدائن الحاجز من إجراءات فضيلا عن أن هذا النص يتمشى مع ما تنص به المادة ٣٢٩ من المجموعة المدنية من حلول المحال له محل الدائن في خصائص حقه وفي ضماناته وتوابعه والحلول في هذه الحالة هو حلول شخص آخر محل الدائن الحاجز في ذات الحق الذي يجرى التنفيذ اقتضاء له ، وهذا يختلف عن الحلول في إجراءات

التنفيذ على العقار عند تعدد المحجوز عليه وإنذرى خول المشرع فيه الحاجز الثانى انحلول محل الدائن انحاز مباشر الاجراءات بشرط أن يكون دائنا حاجزا لذات انعقار المحجوز وسبق له أن أعلن تنبيهها بنزع ملكيته وقام بتسجيل هذا التنبيه واذا كان الثابت بالأوراق أن الطاعنين قاما بسداد الدين المحجوز من أجله فى القضية رقم ٣٦ سنة ١٩٦٩ بيوع بندر دمنهور التى باشر المطعون عليه اجراءاتها ضد الطاعنين وآخرين واتفقا معه على أن يحل محله فى تلك الاجراءات مما مقتضاه أن يحل محله فى استكمالها دون حاجة الى اعادة ما تم منها ، فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر وذهب الى أن الطاعنين لا يجوز لهما الحل محل المطعون عليه فى اجراءات الحيز الا اذا قاما باعلان تنبيه جديد بنزع الملكية وتسجيل هذا التنبيه ورتب على ذلك أن ترك المطعون عليه للخصومة فى قضية البيوع سالفه البيان لا يشكل اخلافا بما التزم به قبلهما رغم ما يتضمنه هذا الترتيب من التنازل عن هذا الحيز الذى اتفق المطعون عليه ومعهما على حلولهما فيه محله فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٧/١/٧ - الطعن رقم ١٠٥٥ لسنة ٥٢ ق)

٦٥٥ - البيانات التى يجب ان تشتمل عليها قائمة شروط البيع -
الغاية من ذلك - الجزاء المترتب على اغفال البيانات غير الجوهرية .

ولئن كان الشارع قد أوجب فى المادة رقم ٤١٤ من قانون المرافعات أن تشتمل قائمة شروط البيع على تعيين العقارات المباعة فى التنبيه وبيان موقعها وحدودها ومساحتها ورقم القطعة واسم الحوض وغير ذلك من البيانات غير الجوهرية كتحديد نوع الغراس بالعقار كما لا يقع البطلان بالعقار المحجوز ولازم ذلك ومقتضاه أن البطلان لا يترتب على اغفال البيانات غير الجوهرية كتحديد نوع الغراس بالعقار كما لا يقع البطلان بسبب ما يلحق بيانات تعيين العقار وتحديده فى القائمة من نقص أو اغفال متى استكملت هذه البيانات بما ورد بالتنبيه أو السند الذى يحرى

التنفيذ بمقتضاه أو بغيرهما من الاوراق التي اوجب الشارع ارفاقها
بالقائمة شريطة أن تؤدي هذه البيانات في مجموعها إلى نفي اللبس
والتجريح، بحقيقة العقار المحجوز، ذلك أن البطلان الذي فرضته المادة
٤٢٠ من قانون المرافعات ليس بطلانا شكليا وإنما هو جزء يرتبط توقيفه
بعدم تحقق الغاية من البيان المعيب، فإن تحققت في ذلك
للخذ رغم قيام العيب في الاجراء .

لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد مسكت في دفاعها بأن بيانات تعيين
العقار المحجوز الواردة بالقائمة هي بذاتها الواردة بعقد القرض الرسمي
وبشهادة التصرفات الحثارية كما تمسكت بأن الناحيتين كفر شبرا اليمن وشبرا
اليمن أصبحتا بمقتضى قرار وزير الحكم المطلق قرابة واحدة تعرف باسم شبرا
اليمن وقدمت الطاعنة شهادة رسمية بذلك وأن ما ورد بقائمة شروط البيع
والاوراق المرفقة ليس من شأنه قيام التجهيل واللبس في تعيين العقار
المحجوز، ورغم ذلك فإن الحكم المظنون فيه ليس بمن يفحص الاوراق
المرفقة بقائمة شروط البيع أو المستندات المقدمة من الطاعنة وبيان دلالة
كل منها وما إذا كانت هذه البيانات في مجموعها يتحقق بها الغاية في
تحديد العقار وتعيينه أم أنها تلحق به اللبس والتجهيل بما يعيب الحكم
بالقصور في التثبت وهو ما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب
الطعن على أن يكون مع النقص الاحالة .

(نقض محض ١٩٨٧/٦/٢١ - الطعن رقم ٧٢٧ لسنة ٤٠ ق)

جـ مارك

٦٥٦ - أقام المشرع قرينة تهريب البضائع في حق ريان البخارة -
 مناط اعمال هذه القرينة - الحالات الثلاث التي أجاز المشرع فيها للريان
 دفع مظنة التهريب - سبيله في ذلك - يجوز للريان نفى هذه القرينة بكافة
 طرق الاثبات فيما عدا ذلك - المواد ٢٧ ، ٢٨ ، ١١٧ قانون الجمارك
 ١٩٦٢/٦٦ .

ان مفاد نص المواد ٣٧ ، ٣٨ ، ١١٧ من قانون الجمارك رقم
 ٦٦ لسنة ١٩٦٣ مجتمعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان
 المشرع أقام قرينة مؤداها ان وجود نقص في مقدار البضائع المنقرطة أو
 في عدد الطرود المفرغة من السفينة عما هو مبين في قائمة الشحن يفترض
 معه أن الريان قد هرب إلى داخل البلاد دون أداء الرسوم الجمركية
 المستحقة عليه . إلا أنه أجاز للريان دفع مظنة التهريب بإيضاح أسباب
 النقص وتقديم البراهين المبررة له . واستلزم المشرع أن يكون هذا
 التقرير بمستندات جدية في حالات ثلاث هي عدم شحن البضاعة على
 السفينة أصلاً وعدم تفريغها أو سبق تفريغها في ميناء آخر أما في غير
 هذه الحالات المحددة فإن المشرع لم يقيد نفى تلك القرينة بطريق معين
 من طرق الاثبات ومن ثم يجوز نفيها بكافة الطرق حسبما تقتضي القواعد
 العامة فإذا ما أوضح الريان أو من يمثله سبب النقص أياً كان مقداره
 وأقام الدليل عليه انتفتت القرينة على التهريب وإذا لم يثبت الريان سبب
 النقص أو ما يبرره بمستندات جدية في الحالات التي يستلزم فيها القانون
 ذلك ظلت القرينة قائمة في حق الريان والزم بأداء الرسوم المقررة .
 لنا كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه
 بانتفاء مسئولية المظنون ضدها - بصفتها معقولة للريان - عن الرسوم
 المطالبة بها عن العجز في البضائع المفرغة على أنها لم تقدم الدليل على
 وجود هذا العجز وان الاستمارة الجمركية - ذلك - لم تعد أصلاً لاثبات ،
 وكان الثابت من الاطلاع على المستندات التي تقدمتها الطائفة لمحكمة
 الاستئناف أنها تضمنت قائمة الشحن مثبتاً بها العجز في البضاعة المفرغة

الذي اضطرب به المظنون ضدها بموجب الاستمارة ٥٠٤ م لتقوم من جانبها بتوضيح أسباب عدم تفريغ هذا الميزر فكان جوابها انها سوف نوافي النسخة الطاعة بالنتيجة بعد اجراء البحث ، فإن الحكم المظنون فيه اذ استبعد مسئولية المظنون ضدها عن الرسوم الجمركية المستحقة عن العجز في الشحنة والذي تضمنته قائمة الشحن وأثبتته المصلحة الطاعة في الاستمارة رقم ٥٠٤ م وأخطرت به المظنون ضدها ، بمقولة ان المصلحة لم تقدم الدليل على وجود هذا الميزر يكون قد نفى عن الريان قرينة التعريف التي أقامها المشرع في هذه الحالة دون أن يوضح الريان أو من يمثله سبب النقص ويقيم الدليل عليه وهو ما يعيبه بمخالفة الشانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ويستوجب نقضه .

(نقض ، مئتي ١٩٨٥/٢/٤ - اظهر رقم ٥٢٥ لسنة ٥٠ في ١)

١٥٧ - مدير الجمرك سلطة اصدار قرارا يفرض الغرامات - يتظلم لدوى الشان من هذه القرارات مدير عام الجمرك الذي حول سلطة تأييد الغرامة أو تعديلها أو إلغاؤها - تختص محكمة القضاء الإداري بتظلم المظنون في قرارات مدير عام الجمرك باعتبار ان قراراته في مواد التوريب الجمركي قرارات إدارية .

للكاتب الفقرة الأولى من المادة ١٠١ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٣ قد أجازت الإفراج المؤقت عن البضائع دون تحصيل الضرائب من الرسوم المقررة وذلك بالشروط والأوضاع التي يحددها وزير الخزانة الذي أوجب في قراره رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٣ إعادة تصدير تلك البضائع خلال المدة المصرح بها وإلا استحققت الضرائب والرسوم فضلا عن الغرامة ، وكانت المادة ١١٩ من قانون الجمارك المشار اليه قد تأطت بمدير الجمرك المختص بفرض الغرامات الجمركية الواردة بالمواد من ١١٤ الى ١١٨ من القانون المذكورة وذلك بقرار منه - ومن بينها الغرامة على مخالفة نظام الإفراج المؤقت - وأوجب المادة مخالفة الذكر أداء هذه الغرامات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلان المخالفين بقرار فرض الغرامة بخطاب مسجل يعلم وصول وأجازت لدوى الشان المتظلم بكتاب يقدم للمدير العام

لجمارك الذى له فى هذه الحالة أن يؤيد الغرامة أو يعطلها أو يلغىها كما أجازت المادة ذاتها الطعن فى قرارات المدير العام للجمارك أمام المحكمة المختصة ، فان مفاد ذلك ان المشرع نظم فى المادة ١١٩ من قانون الجمارك طريقة فرض الغرامات الواردة فى المواد من ١١٤ الى ١١٨ من ذات القانون فأعطى مدير الجمرک المختص سلطة اصدار قرارات بفرض هذه الغرامات وأجاز لذوى الشأن التظلم من هذه القرارات لمدير عام الجمارك الذى خول سلطة تأييد الغرامة أو تعديلها أو إلغائها ، أما المحكمة المختصة وهى — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة محكمة القضاء الإدارى باعتبار أن قرارات مدير عام الجمارك فى مواد التهريب الجمركى قرارات إدارية — فلا تختص إلا بنظر ما يقدم اليها من طعون فى قرارات مدير عام الجمارك بشأن الغرامات المشار اليها ومن ثم فليس للمحكمة المختصة طبقاً للمادة ١١٩ من قانون الجمارك سلطة فرض الغرامة ابتداء ، واذ قضى الحكم المطعون فيه — ومؤيداً الحكم الابتدائى — بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى فيما يتعلق بطلب فرض الغرامة لاختصاص مدير الجمارك بذلك فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

(نقض مبنى ١٠/٢٨/١٩٨٥ — الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٥١ ق.)

٦٥٨ — مناط اختصاص المحاكم العادية بالنسبة لطعون الضرائب والرسوم الجمركية .

إذا كانت المادة ١١٩ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ قد خولت مدير الجمرک المختص حقاً وحيداً وهو فرض الغرامات الجمركية الواردة فى المواد من ١١٤ الى ١١٨ ، وكان الطاعن قد أقام دعواه على الطعون ضدّهما للفظالية بالرسوم والضرائب الجمركية المستحقة على البيارة المفرج عنها — بالإضافة الى مبلغ الغرامة — وذلك استناداً الى القانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٩ الخاص بالاستيراد وقانون الجمارك رقم ٦٦

لسنة ١٩٦٣ وإلى الاتفاقية الدولية الخاصة بالاستيراد المؤقت للسيارات الموقعة بنيويورك في ١٩٥٤/٦/٤ والتي انضمت مصر اليها بموجب القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٦ ، وكانت هذه الاتفاقية لم تنص على استثناء المنازعات المترتبة على تطبيقها من الخضوع للقواعد العامة في التقاضي ، واذ كانت المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ قد نصت على انه فيما عدا المنازعات الادارية التي يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات والجرائم الا ما استثنى بنص خاص فان المحاكم العادية تكون دون غيرها هي المختصة بنظر دعوى الطاعن بالنسبة لطلب انصرائب والرسوم الجمركية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات. واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى الى تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى بالنسبة لهذا الطلب فانه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقض جزئيا في هذا الخصوص .

(نقض مكنى ٢٨/١٠/١٩٨٥ - الطعن رقم ١٣٨٢ لسنة ٥١ ق ٢)

٦٥٩ - مناط استحقاق الرسوم الجمركية - أساس استحقاق الرسوم الجمركية في حالة النقص غير المبرر في البضاعة - الوفاء من الغير لا يبرئ لمة المدين الا اذا اتجهت ارادة المولى الى الوفاء بدين غيره - أساس مطالبة المولى له باسترداد ما دفع له خطأ .

ان المادة ١١٧ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ اذ تقرر مسئولية الناقل البحري عن الغرامة فضلا عن الرسوم المستحقة عن العجز غير المبرر في البضاعة المشحونة فان المرسل اليه يلتزم طبقا لذلك بالرسوم المستحقة على ما يفرج عنه منها ولما كانت الرسوم عن العجز غير المبرر التي يلتزم بها الناقل تغاير في أساسها القانوني الرسوم الجمركية التي يلتزم بها المرسل اليه اذ مناط استحقاق هذه الرسوم هو الافراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية ، بينما أساس استحقاق الرسم في حالة النقص غير المبرر في البضاعة هو افتراض تهريبها ويلزم

به الناقل ، واذ كان الوفاء بالدين يتم في الاصل من المدين أو قائمه ،
أما الوفاء من الغير فلا يبرىء ذمة المدين الا اذا اتجهت ارادة الموفى
الى الوفاء بدين غيره أما اذا ظن وقت الوفاء انه يدفع ديناً على نفسه
فلا يعتبر وفاء لدين على الغير ، إنما يعد وفاء لدين غير مستحق يجوز
للموفى مطالبة الموفى له باسترداد ما دفعه خطأ على أساس قاعدة دفع
غير المستحق ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان
الرسالة المشحونة بعد أن وصلت الى ميناء السويس اكتشف بها عجز
غير مبرر قدره ثلاثة عشر طرداً من خيوط غزل القطن فيلتزم المطعون
ضدهما بأن يدفعاً عنه للطاعنة رسماً مماثلاً للرسم الجمركى نزولاً على
حكم المادة ١١٧ سالفه الذكر ، واذ كان لا يبين من الاوراق ان المرسل
اليه حين قام بسداد المستحق عن مشمول الرسالة بأكملها وفق ما تدون
بسند شحنها قد أنصرفت ارادته وقصدت بالدفع الى الوفاء بدين المطعون
ضدهما أم أن الوفاء تم ظناً منه بأنه يوفى ديناً عليه للطاعنة فان الحكم
المطعون فيه وقد عول في قضائه برفض دعوى الطاعنة على وفاء المرسل
اليه لكل المستحق على الرسالة المشحونة بما فيها الرسوم عن العجز غير
المبرر واعتبره مبرراً لذمة المطعون ضدها دون ان يحقق ما اذا كان سداد
المرسل اليه لرسم العجز كان منه وفاء لدين على الغير أم كان سداداً
خاطئاً ، فإنه فضلاً عن مخالفته للقانون يكون قد شاب قصور يوجب نقضه .
(نقض مدنى ١٩٨٦/١١/٢٤ - الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٥١ ق)

٦٦٠ - وجود نقص في مقدار البضائع المنفرطة أو في عدد الطرود
المفرغة من السفينة عما هو مبين في قائمة الشحن يعد قرينة على ان الريان
قد هرب الى داخل البلاد دون أداء الرسوم الجمركية المستحقة عليه -
وسيلة الريان في دفع مظنة التهريب - مناط الحالات الثلاث التي يتعين ان
يكون دفع المظنة فيها بمستندات جدية - المواد ٣٧ ، ٣٨ ، ١١٧ ق الجمارك
١٩٦٣/٤٦ .

ان مفاد نصوص المواد ٣٧ ، ٣٨ ، ١١٧ من قانون الجمارك رقم

٦٦ لسنة ١٩٦٣ مجتمعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان المشرع اقام قرينة مؤداها ' وجود نقص في مقدار البضائع المنفرطة أو في عدد المطروء المفرغة من السفينة عما هو مبين في قائمة الشحن يفترض ان الربان قد هرب الى داخل البلاد دون أداء الرسوم الجمركية المستحقة عليه الا انه أجاز الربان دفع مظنة التهريب بايضاح أسبابه النقص وتقديم البراهين المبررة له - واستلزم المشرع ان يكون هذا التقرير بمستندات جدية في حالات ثلاث هي عدم شحن البضاعة على السفينة اصلا أو عدم تفريغها أو سبق تفريغها في ميناء آخر - أما في غير هذه الحالات المحددة فان المشرع لم يقيد نقص تلك القرينة بطريق معين من طرق الاثبات ومن ثم يجوز نفيها بكافة الطرق حسبما تقتضى القواعد العامة - فاذا ما أوضح الربان - أو من يمثله - سبب النقص ايا كان مقداره وأقام الدليل عليه انتفتت القرينة على التهريب - واذا ثم يثبت الربان سبب النقص أو ما يبرره بمستندات جدية في الحالات التي يستلزم فيها القانون ذلك ظلت القرينة قائمة في حق الربان والزم بأداء الرسوم المقررة - لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه بانتفاء مسئولية المطعون ضدها بصفتها ممثلة للربان - عن الرسوم الجمركية المطالب بها عن النقص في البضائع المفرغة على ان المستندات المقدمة من المصلحة الطاعنة غير كافية لاثبات دعواها وان السيارات التي وجدت نقصا في شحنة السفينة وردت بصحبة أصحابها - وكان الثابت من الاطلاع على تقرير الخبير المنتدب في الدعوى والمرفق بملف الطعن - ان قائمة الشحن التي قدمتها الطاعنة تتضمن بيانا بشأن النقص الذي لم يفرغ من السفينة وقدره ثلاث سيارات وانه لم يستدل بدفتری التراخيص والمرور على تلك السيارات - فان الحكم المطعون فيه اذ استبعد دلالة ما ورد بقائمة الشحن من وجود نقص لم يفرغ من السفينة في اثبات هذا النقص وذهب الى القول بأن الطاعنة لم تقدم سندا لدعواها يكون قد نفى عن الربان قرينة التهريب التي اقامها المشرع في هذه الحالة دون ان يوضح الربان أو من يمثله سبب النقص ونميتها الدليل عليه وهو ما يعيبه بمخالفة

القانون — كما يكون قد خالف الثابت بالاوراق حينما ذهب الى القول بأن السيارات الناقضة وردت بصحبة أصحابها — مما يتعين نقضه .

(نقض مدنى ١٩٨٦/١٢/١ — الطعن رقم ٦٦٢ لسنة ٥١ ق)

٦٦١ — مناط اعفاء المستلزمات التى تستورد لبناء أو تجهيز أو تجهيز المنشآت الفندقية أو السياحية من الضرائب والرسوم الجمركية — متى تتمتع سيارات نقل الركاب المخصصة لنقل السياح بهذا الاعفاء .

أن النص فى المادة الاولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ على أن « تسرى أحكام هذا القانون على المنشآت الفندقية والسياحية وتعتبر منشأة فندقية فى تطبيق أحكام هذا القانون الفنادق والبنايات والقرى السياحية والفنادق العائمة والبواخر السياحية ، وما إليها من الأماكن المعدة لإقامة السياح ، وكذا الاستراحات والبيوت والشقق المفروشة التى يصدر بتحديداتها قرار من وزير السياحة وتعتبر منشأة سياحية فى تطبيق أحكام هذا القانون الأماكن المعدة أساساً لاستقبال السياح لتقديم المأكولات والمشروبات اليهم لاستيلائها فى ذات المكان كالملاهى والنوادر الليلية والكازينوهات والحانات والمطاعم ، والتي يصدر بتحديداتها قرار من وزير السياحة . كذلك تعتبر منشأة سياحية وسائل النقل المخصصة لنقل السياح فى رحلات برية أو نيلية أو بحرية والتي يصدر بتحديداتها قرار من وزير السياحة والنص فى الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون المذكور على أن « يعفى ما يستورد من الفنادق والبواخر السياحية من الضرائب والرسوم الجمركية ، كما يعفى من هذه الضرائب المستلزمات التى تستورد لبناء أو تجهيز أو تحديد المنشآت الفندقية أو السياحية ، ويضد بالاعفاء قرار من وزير الخزانة وبناء على اقتراح وزير السياحة » يدل — وعنى ما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية — على أن المشرع تشجيعاً منه على التوسع فى حركة إقامة المنشآت الفندقية والسياحية أعفى مما يستورد من الفنادق القائمة والبواخر السياحية والمستلزمات الخاصة لبناء أو تجهيز أو تشغيل المنشآت الفندقية والسياحية من الضرائب

والرسوم الجمركية على ان يصدر قرار من وزير الخزانة بهذا الاعفاء وجعل مناط اعفاء المستلزمات المشار اليها من تلك الضرائب والرسوم ان تكون لازمة لبناء أو تجهيز أو تشغيل ما ينطبق عليه وصف المنشآت الفندقية أو السياحية وهو ما حرص على وضع تعاريف محددة لها فحصر المنشآت الفندقية في الفنادق والبنيوتات والاستراحات والبيوت المفروشة المرخص لها في استقبال السياح والفنادق العائمة والبواخر السياحية التي تستخدم لنقلهم في رحلات بحرية أو نيلية وإقامتهم بها كما حصر المنشآت السياحية في الأماكن المعدة أساساً لاستقبال السائحين وتقديم المأكولات والمشروبات اليهم لاستهلاكها في ذات المكان ووسائل النقل المخصصة لنقل السياح في رحلات برية أو نيلية أو بحرية والتي يصدر بتحديدها قرار من وزير السياحة لا كان ذلك فإن سيارات نقل الركاب — باعتبارها من وسائل النقل المخصصة لنقل السياح لا تعفى من الضرائب والرسوم الجمركية باعتبارها منشأة سياحية مستقلة ولكنها تتمتع بهذا الاعفاء اذا كانت مستوردة لتشغيل منشأة ينطبق عليها وصف الفندقية أو السياحة على النحو سالف البيان وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه باعفاء السيارات المستوردة لحساب الشركة المطعون ضدها باستنادا على ورود السيارات ضمن مستلزمات المنشآت الفندقية والسياحية التي حددها كتاب وزير المالية الصادر في ١٩٨٦/٨/٢٨ دون أن يتناول طبيعة المنشأة المطعون ضدها وما اذا كانت تعتبر منشأة فندقية أو سياحية في شأن تطبيق القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ فانه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه .

(نقض مدني ١٩٨٦/١٢/٢٩ — الطعن رقم ١٢٥٩ لسنة ٥٠ ق ١)

٦٦٢ — لا يسقط حق مصلحة الجمارك في الضريبة والرسوم المستحقة على البضاعة المستوردة لمجرد عدم تحصيله قبل الافراج عنها — ماعية تحصيل الضريبة الذي يعتد به والذي يمنع الجمارك من إعادة النظر بشأنه — ما لا يحول دون إعادة الربط طبقاً للأساس الصحيح .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن حق مصلحة الجمارك في الضريبة

والرسوم المستحقة على البضاعة المستوردة لا يسقط بمجرد عدم تحصيله قبل الافراج عنها فالحقوق لا تسقط بغير نص وليس في القانون العام ولا في القوانين الخاصة بالمسائل الجمركية ما يمنع مصلحة الجمارك من تدارك خطأ أو سهو وقعت فيه بعدم اقتضاء ضريبة أو رسم واجب لها قبل الافراج عن البضاعة ، ولا يغير ذلك من جانبها خطأ في حق المستورد يمكن ان يتذرع به للفكاك من الضريبة متى كانت مستحقة عليه قانونا وقت دخول البضاعة المستوردة وكان الحق فيها لم يسقط بالتقادم ، ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الخامسة من قانون الجمارك رقم ٦٦ سنة ١٩٦٣ في فقرتها الأخيرة من انه لا يجوز الافراج عن أية بضائع قبل اتمام الاجراءات الجمركية وأداء الضرائب والرسوم المستحقة إذ أن هذا النص إنما يعالج أساس استحقاق الضريبة الجمركية ويبين أن هذا الأساس هو الافراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية بعد مرورها بها الى داخل البلاد للاستهلاك المحلي دون أساس بحق مصلحة الجمارك في اقتضاء الضريبة المستحقة وتقديرها لما كان ذلك وكان مفاد نص المادتين ١/١١ ، ٢٢ من قانون الجمارك رقم ٦٦ سنة ١٩٦٣ أن تؤدي الضريبة الجمركية على البضائع الخاضعة لضريبة قيمية حسب الحالة التي تكون عليها وقت تطبيق التعريفة الجمركية وطبقا لجداولها وأن القيمة الواجب الاقرار عنها هي الثمن الذي تساويه البضائع في تاريخ تسجيل البيان الجمركي المقدم عنها فإن تحصيل الضريبة الذي يعتد به والذي يمنع الجمارك من إعادة النظر بشأنه هو التحصيل الذي يقوم على سلامة الاجراءات الجمركية المتعلقة برابط الضريبة من حيث البضاعة وبتد التعريفة الخاصة بها أما اذا كانت الضريبة المحصلة غير صحيحة نتيجة خطأ في اجراءات الربط بتطبيق بند جمركي غير سليم أو اذا ثبت أن القيمة المقدرة للبضاعة والتي احتسبت على أساسها الضريبة — تخالف القيمة الحقيقية فإن من حق مصلحة الجمارك إعادة الربط طبقا للأساس الصحيح على الرغم من الافراج من البضائع من الدائرة الجمركية والمطالبة بالضريبة المستحقة طالما ان الحق فيها لم يسقط بالتقادم . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم أحقية مصلحة الجمارك في

المطالبة بالرسوم الجمركية الإضافية موضوع الدعوى تأسيساً على أن ليس لمصلحة الجمارك بعد الإفراج عن البضاعة أن تطالب بتكملة الضرائب. رانسوم بدعوى أن الثمن الذي احتسبت عليه الضريبة يقل عن الثمن الحقيقي : فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، الأمر الذي حجبته عن بحث مدى صحة ما قائلت به مصلحة الجمارك من أن الفرق الثمن الحقيقي للبضاعة عن الثمن الذي اتخذ أساساً لاحتساب الضريبة عليها .
(نقض محني ١٩٨٦/١١/٢٧ - الطر. رقم ١٥٧٢ لسنة ٥١ ق)

٦٦٣ - ماهية الواقعة المنسبة لحق الخزنة العامة في اقتضاء رسم الاستهلاك على البضاعة المستوردة - مؤدى ذلك - حق مصلحة الجمارك في الرسم المستحق على البضاعة المستوردة لا يسقط بمجرد عدم تحصيله قبل الإفراج عنها .

لما كان مفاد النص في المادة الأولى من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٧ يفرض رسم استهلاك على السلع المبيّنة بالجدول المرافق له - ومنها أجهزة التليفزيون المستوردة - وفي مادته الثالثة على أن « ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ، ويعمل به اعتباراً من ١٧ يناير سنة ١٩٧٧ » أن هذا الرسم يسرى على البضاعة المستوردة التي لم تكن قد تم الإفراج عنها قبل نفاذه باعتبار أن الإفراج عن البضاعة في هذه الحالة هو بمثابة المنسبة لحق الخزنة العامة في اقتضائه حتى لو كان وصولها إلى البلاد سابقاً على ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الرسم الجمركية المستحقة على رسالة النزاع قد سددت لخزنة جمرك بورسعيد في ١٩٧٧/١/٣١ طبقاً لشهادة الإجراءات رقم ٤٨٩ ، أي بعد العمل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه ، فإن هذه الرسالة يسرى عليها رسم الاستهلاك المقرر بمقتضاه ، ولا يغير من ذلك عدم تحصيل مصلحة الجمارك لهذا الرسم قبل الإفراج عن البضاعة ، ذلك أن حق مصلحة الجمارك في الرسم المستحق على البضاعة المستوردة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يسقط بمجرد عدم تحصيله قبل الإفراج عنها .

فالحقوق لا تسقط بغير نص وليس في تقنين العام ولا في اتقوانين الخاصة بالمسائل الجمركية ما يمنع مصادرة الجمارك من تدارك خطأ أو سهو وقعت فيه بعدم اقتضاء رسم واجب لها قبل الإفراج عن البضاعة ولا يعتبر ذلك من جانبها خطأ في حق المستورد يمكن أن يتذرع به للفكاك من الرسم متى كان مستحقا عليه وقت دخول البضاعة المستوردة وكان الحق فيه لم يسقط بالتقادم وقت المطالبة به . واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على عدم بريان رسم الاستهلاك المنصوص عليه في القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٧ على رسالة النزاع استنادا إلى وصولها إلى ميناء بورسعيد في ١٥/١٢/١٩٧٦ قبل العمل به ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه ، بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الأول للطعن .

(نقض بدني ١٩٨٧/١/٢٦ — انطعن رقم ٨٩٤ لسنة ٥٢ ق)

٦٦٤ — مناط استحقاق الرسوم الجمركية التي يلتزم بها المرسل إليه —
أساس استحقاق الرسم في حالة النقص غير المبرر في البضاعة — متى يعتبر
الوفاء من الغير مبررا لثمة المدين — ما لا يعتبر كذلك .

ان المادة ١١٧ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ أذ تقرز مسئولية الناقل البحري عن الغرامة فضلا عن الرسوم المستحقة عن المعجز غير المبرر في البضاعة المشحونة ، فإن المرسل إليه يلتزم طبقا لذلك بالرسوم المستحقة على ما يفرج عنه منها ، ولما كانت الرسوم عن المعجز غير المبرر التي يلتزم بها الناقل تغاير في أساسها القانوني الرسوم الجمركية التي يلتزم بها المرسل إليه اذ مناط استحقاق هذه الرسوم هو الإفراج عن البضاعة من الدائرة الجمركية ، بينما أساس استحقاق الرسم في حالة النقص غير المبرر في البضاعة هو اقتراض تهريبها ويلزم به الناقل واذ كان الوفاء بالدين يتم في الأصل من المدين أو نائبه ، أما الوفاء من الغير فلا يبريء ذمة الا اذا اتجهت ارادة الموفى إلى الوفاء بدين غيره ، أما اذا ظن وقت الدفع أنه يدفع ديننا على نفسه فلا يعتبر وفاءا لمدين على الغير ، إنما يعد وفاءا لدين غير مستحق مجيز للموفى مطالبة الموفى له باسترداد

ما دفعه خطأ على أساس قاعدة دفع غير المستحق ، لما كان ذلك وكان
البين من تقرير الخبير المنتدب الذي أحال اليه الحكم المطعون فيه ان
البضاعة المشحونة فرغت بميناء الاسكندرية وبها عجز غير مبرر قدره
٢٦ كرتونة وخمس صناديق فتلتزم الشركة الناقلة — المطعون ضدها —
بان تدفع عنه للفصلحة الطاعنة رسماً مماثلاً للرسم الجمركي نزولاً على
حكم المادة ١١٧ سائلة الذكر ، واذ كان لا يبين من الاوراق ان المرسل
اليهم حين قاموا بسداد المستحق عن الرسالة بأكملها وفق ما انتهى اليه
الخبير بتقريره قد انصرفت ارادتهم وقصدت بالدفع الى الوفاء بدين
المطعون ضدها أم ان الوفاء تم ظناً منهم بأنهم يوفون ديناً عليهم للطاعنة ،
فان الحكم المطعون فيه اذ عول في قضائه برفض الدعوى على وفاء
المرسل اليهم كل المستحق على البضائع المشحونة بما فيها الرسوم عن
العجز غير المبرر واعتبره قرينة على ورود البضاعة كاملة ومبرئاً لذمة
المطعون ضدها إستناداً الى انها لم تقدم الدليل على قيام المرسل اليهم
باسترداد هذه الرسوم قبل تقادم حقهم في ذلك ، دون ان يحقق ما اذا
كان سداد المرسل اليهم للرسم المستحق عن العجز كان منه وفاء لدين على
الغير أم كان سداداً خاطئاً ، أو يشير على المصدر الذي استقى منه —
خلافاً لما جاء بتقرير الخبير — ورود البضاعة كاملة دون عجز ، فان الحكم
فضلاً عن مخالفته للقانون يكون قد شابه قصور في التسيب بما يستوجب
نقضة .

وحيث انه لا تقدم يتعين نقض الحكم .

(نقض محلي ١٩٨٧/٢/١ — الطعن رقم ١٢٤١ لسنة ٥١ ق)

٦٦٥ — الضريبة على الاستهلاك ليست من الضرائب أو الرسوم الجمركية
أو تلك الملحق بها — نطاق فرض الضرائب والرسوم الجمركية — نطاق فرض
رسم الاستهلاك وهدف المشرع من ذلك .

الضريبة على الاستهلاك ليست من الضرائب أو الرسوم الجمركية
أو تلك الملحق بها ، ذلك ان مؤديها نصت عليه المواد ١ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ،
٨ ، ٨ ، ٩ من قانون الجمارك الصادر بالقانون رقم ٦٦ سنة ٦٣ والمادتان

الاولى والثانية من القانون رقم ٣٦ سنة ١٩٧٧ يفرض رسوم استهلاك على بعض السلع والتي تخضع لاحكامها فحسب واقعة انزعاع ، ان الضرائب والرسوم الجمركية تفرض على البضائع التي تدخل اراضي الجمهورية او تسحب من المناطق الحرة للاستهلاك المحلي كما لو كانت مستوردة من الخارج وطبقا لحالتها بعد التصنيع ولو اشتملت على مواد اولية محلية وكذلك على بعض البضائع التي تخرج من البلاد في الحالات التي يرد في شأنها نص خاص ومن بين اغراض فرضها تحقيق نوع من الحماية للصناعات الوطنية وكعدم لها في مواجهة منافسة الصناعات الاجنبية التي قد تتميز عليها من حيث الجودة او السعر اما رسوم الاستهلاك فهي تفرض على بعض السلع المنتجة او المصنعة داخل البلاد وخارج المناطق الحرة بمجرد بيعها فعلا الى المستهلك او حكما بسحبها من اماكن تصنيعها او تخزينها وكذلك على بعض السلع المستوردة فعلا او حكما ويدخل في صناعتها مواد محلية بقصد ترشيد الاستهلاك وتحقيق مساهمة فعالة من القادرين في موازنة ميزانية الدولة وتنفيذ المشروعات التي يعوق نقص موارد الدولة المالية وامكانياتها في تنفيذها على النحو المطلوب لنسحق عجلة التنمية وتحقيق الاهداف الاقتصادية والاجتماعية التي تتطلبها الاحتياجات القومية مع مراعاة مبدأ العدالة الضريبية وهي بذلك تختلف عن الضرائب والرسوم الجمركية ولا تندرج تحت مدلولها وقد خلا قانون فرضها من الاشارة الى قانون الجمارك كما نصت المادتان ١٠٢ و ١٠٣ من القانون الاخير على كيفية رد الضرائب الجمركية وضرائب الاستهلاك والانتاج السابق تحصيلها وتعيين المصنوعات التي ترد عنها وهو ما يؤكد تحقق المغايرة بين الضريبتين وان الضريبة على الاستهلاك ليست من الضرائب والرسوم الجمركية ، لا كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحا الى ان الاعفاء الوارد في المادة السادسة من القانون رقم ١ سنة ١٩٧٣ لا يمتد الى رسم الاستهلاك المقرر على القلاجية التي استوردها الطاعن لحساب منشاته السياحية فان النعمى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد .

(نقض بحسب ١٩٨٧/٦/٢١ - الطعن رقم ١١٩ لسنة ٥٤ ق)

جميعيات تعاونية

٦٦٦. مجلس إدارة الجمعية الخاضعة لأحكام قانون التعاون الاستهلاكي رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ هو الأصيل وصاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء — مباشرة رئيس المجلس لهذا الحق إنما يكون بوصفه نائباً قانونياً عن مجلس الإدارة — يحق لأي من أعضاء مجلس الإدارة مباشرة هذا التمثيل بمقتضى تفويض من المجلس .

لما كان النص في الفقرة الثانية من المادة ٤٦ من قانون التعاون الاستهلاكي الصادر به القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أن « ويمثل مجلس الإدارة الجمعية لدى الغير وأمام القضاء وينوب عنه في ذلك رئيسه » يدل على أن مجلس إدارة الجمعية الخاضعة لأحكام هذا القانون هو الأصيل وصاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء وأن مباشرة رئيس المجلس لهذا الحق إنما يكون بوصفه نائباً قانونياً عن مجلس الإدارة إلا أن هذه النيابة ليس في نصوص ذلك القانون ما يجعلها تحول بين الأصيل وبين مباشرة حقه في هذا الشأن سواء بنفسه أو بواسطة أي من أعضائه لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تقدم خلال الأجل المحدد له أثناء فترة حجب الدعوى للحكم بمذكرة ضمه دفاعه دارئاً بما بسند وكالاته لإجابه ، وكان دفاع الطاعن الوارد في هذه المذكرة قد قام في شق منه على أن رفعه للدعوى نيابة عن الجمعية ثم بناء على تفويض صادر إليه من مجلس إدارتها واثبت في سند الوكالة المشار إليه ، وكان الثابت من محضر اجتماع مجلس إدارة الجمعية المثبت في ذلك التوكيل أنه قرر بالإجماع تفويض الطاعن بوصفه نائباً لرئيس المجلس في توكيل المحامي لرفع القضايا ضد الغير كصالح الجمعية وأعضائها بما لازمة انصراف هذا التفويض إلى تمثيل الطاعن للجمعية أمام القضاء في هذا النوع من القضايا ومن ثم فهو يتحوله الحق في رفع الدعوى المطعون في حكمها نيابة عن الجمعية ، وادّعى الطاعن أن المدعى تأسيساً عن بحث ذلك الدفاع الجوهري وقضى بعدم قبول الدعوى تأسيساً

على أن رئيس مجلس إدارة الجمعية هو الذي يمثلها أمام القضاء طبقاً
للمادة ٤٦ من القانون سالف الذكر فإنه يكون معيياً بالتصور في التسبب
الذي جره إلى الخطأ في تطبيق القانون مما يستوجب نقضه دون حاجة
لبحث باقى أسباب الطعن.

(نقض متنى ١٨/٥/١٩٨٦ - الطعن رقم ٢٣٩٧ لسنة ٥٢ ق ١)

حجز ادارى

٦٦٧ - يجوز للحكومة وللأشخاص الاعتبارية الحصول مستحقاتها قبل الغير بطريق الحجز الادارى عند عدم الوفاء بها - يخضع الايجار المستحق عن املاك الدولة الخاصة لهذه الاجراءات - يجوز اتباعها بالنسبة لمقابل الانتفاع بالاملاك العامة .

أن مؤدى ما نصت عليه المادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الادارى أن المشرع اذ أجاز للحكومة وللأشخاص الاعتبارية التى نص عليها ، اتباع اجراءات الحجز الادارى المبينة بهذا القانون لتحصيل مستحقاتها قبل الغير عند عدم الوفاء بها فى مواعيدها ، حدد المستحقات التى يجوز تحصيلها بهذا الطريق على سبيل الحصر مفرق فى ذلك بين أملاك الدولة الخاصة وأملاكها العامة ، فقصر اتباع الاجراءات المذكورة فى الحالة الاولى على مبالغ الايجار المستحقة فحسب وأجاز اتباعها بالنسبة لمقابل الانتفاع بالاملاك العامة سواء كان هذا الانتفاع بموجب عقد أو بدونه باستغلالها بطريق الخفية ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق أن الأطيان موضوع النزاع هى من املاك الدولة الخاصة التى آلت اليها بطريق الاستيلاء تنفيذا لاحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية ولا تربط المطعون عليه بالطعن أية علاقة تعاقدية ومن ثم لا يعتبر مقابل الانتفاع بها من قبيل الاجرة المنصوص عليها والتى يجوز تحصيلها باتباع اجراءات الحجز الادارى ، اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فان هذا النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٦٨٥/٢/٢٧ - الطعن رقم ١٠١ لسنة ٥١ ق)

٦٦٨ - يعد الربيع بمثابة تعريض لصاحب العقار المفتصب مقابله حرمانه من الانتفاع به - المقصود باستغلال الاراضى المملوكة للحكومة بطريق الخفية - طبيعة استغلال واضع اليد عليها - مؤدى ذلك - لا يعتبر تقاضى الحكومة جعلا من مستغلها بمثابة عقد ايجار لها - تكيف ذلك .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الربيع يعد بمثابة تعريض لصاحب

العقار المقتصب مقابل حرمانه من الانتفاع به ، وان الاستفادة من الفقرة ٨ من المادة الاولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الادارى أن المقصود باستغلال الاراضي المملوكة للحكومة بطريق الخفية هو ما كان يغير عقد ايجار ، لما كان واضح اليد عليها. أنما يقوم استغلالها بطريق التسامح ، ولا يرتب له هذا الانتفاع حقا عليها ، فان الحكومة حق استردادها من تحت يده في أي وقت ، ولا يكون في تقاضيتها منه جملا محددا عن هذا الاستغلال ما يخرجها عن طبيعته تلك ، ويجعله بمثابة عقد ايجار ، لأن هذا الجمل أنما يمثل الربيع المستحق للدولة مقابل انتفاع الغير باملاكها دون سند قانوني ، لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاعها الوارد بسبب النعي ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالزامها بالربيع على قوله « وحيث أن من حق المستأنفين (المطعون ضدهم) باعتبارهم واضعين اليد بطريق الخفية على اطيان النزاع منذ سنة ١٩٤٥ وقاموا باصلاحها وغرسها فيها أشجار الفاكهة ألا يحرموا منها وأن يستولوا على ريعها ، وحيث أن استمرار هيئة الاصلاح في وضع يدها على الاطيان موضوع النزاع بعد صدور حكم محكمة أمن الدولة العليا وقرار المدعي العام الاثنتاكي سالف الذكر برفع الحراسة على اموال وممتلكات المستأنف الاول (المطعون ضده الاول) والافراج عنها وتسلمها له ... هو بدوره خطأ قارنته الهيئة المذكورة بالاستيلاء دون وجه حق على اطيان ليست مملوكة للمستأنف عليه الثالث (محمود حسن غوية) الخاضع للقانون ٢٢٧ لسنة ١٩٦١ واستمرار حيازتها لاطيان النزاع على هذا الاساس الفاسد يجعل حيازتها تنصف بسوء النية عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ مدني ولا يستقط الربيع المستحق للمستأنفين قبلها بنفي ١٥ سنة ومن حقهم اقتضاء الربيع منها عن مدة المطالبة من سنة ١٩٧٢/٧١ حتى ١٩٧٨/٧٧ الزراعية » ، وكان يبين من هذا الذي أورده الحكم أن الاطيان المطالب بريعا هي من املك الدولة وكانت في وضع يد المطعون ضدهم بطريق الخفية ، فقد كان لازم ذلك القضاء برفض الدعوى على سند من حق الدولة في استرداد تلك الاطيان من تحت يدهم دون التزام عليها بشيء من ريعها لتجرد يدهم

عليها من سندها القانوني ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف ، إذا النظر إذ اعتبر خيابة الهيئة الطاعنة للاطيان متصفة بسوء النية يخول المطعون ضدهم الحق في اقتضاء ريعها في الفترة التي لم يتمكنوا من الانتفاع بريعتها وقضى على هذا الاساس بالزام الطاعنة بأداء مقابل انتفاعها بأموال الدولة خلال فترة النزاع الى المطعون عليهم ، فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٤/١ - الطعن رقم ٢٤٢٧ لسنة ٥٢ ق)

٦٦٩ - يكون لوزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة حق توقيع الحجر الادارى استيفاء للأموال المستحقة لها بأية صفة كانت للوزارة - المادة الاولى ق ٣٠٨/١٩٥٥ المعدلة بالقانون ١٩٥٨/٤٤ .

أن مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٥٨ - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون الأخير - أن يكون لوزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة حق توقيع الحجر الادارى استيفاء للأموال المستحقة لها بأية صفة كانت لها سواء أكانت ناظرا على الأوقاف الخيرية أو حارسا قانونيا أو قضائيا أو بأية صفة أخرى ، وذلك بقصد الحصول على كل ما هو مستحق لها من الأموال بمقتضى المراسيم والقوانين أو من ثمرات الأموال التي تديرها ومن ثم فإن حجتها لا يقتصر على توقيع الحجر الادارى لتحصيل ايجارات الاعيان التي تديرها فحسب وإنما يمتد الى تحصيل مقابل الانتفاع بتلك الاعيان سواء ما كان منها مستغلا بعقد أو بغير عقد ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بعدم الاعتداد بالحجوزات الادارية محل النزاع على بطلانها - بطلانا أسنده الى عدم جواز توقيع هيئة الأوقاف لها استيفاء لمقابل الانتفاع بالاعيان الموقوفة التي تتولى إدارتها فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما

يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث السبب الثانى من أسباب الطعن .

(نقض مدنى ١٩٨٦/٦/٤ — الطعن رقم ١٦٩٨ لسنة ٥١ ق)

٦٧٠ — يجب شهر محضر الحجز الادارى العقارى الموقع اقتضاء لديون غير مضمونة بامتياز عام — لا حاجة لشهر المحجوز التى توقع اقتضاء لديون مشمولة بحقوق امتياز — الآثار المترتبة فى الحالتين .

لما كان مفاد نصوص المواد ٤٤ ، ٤٥ ، ١/٤٧٤ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الادارى أن المشرع أوجب شهر محضر الحجز الادارى العقارى الموقع اقتضاء لديون غير مضمونة بامتياز عام أما المحجوز التى توقع اقتضاء لديون مشمولة بحقوق امتياز فلا حاجة لشهرها ورتب على تسجيل محضر الحجز فى الحالة الاولى واعلانه فى الحالة الثانية المحاق ايراد العقار وثمراته به وعدم نفاذ أى تصرف فى العقار من جانب المدين أو الحائز فى حق الحاجز اذا كان هذا التصرف قد اشهر بعد اعلان محضر الحجز أو تسجيله بحسب الاحوال ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن مصلحة الضرائب الطاعنة قد باءت حجزا اداريا عقاريا على العقار موضوع النزاع بتاريخ ١٩٦٩/٧/٣٠ فى مواجهة مالكة محمد على عبد الغفار (البائع للمطعون ضدها الاولى) وذلك وفاء لمدين الضريبة وقامت باعلان محضر الحجز كما سجلته بتاريخ ١٩٦٩/٩/٢٩ فان عقد شراء المطعون ضدها الاولى الصادر لها من مالك العقار المحجوز عليه بتاريخ ١٩٧٤/٤/١ والذى قضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ٢٤١٨ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى طنطا المسجلة ضخيفتها فى ١٩٧٤/١١/٣ لا ينفذ فى حق مصلحة الضرائب الحاجزة وهو ما يؤدى الى عدم اعتبار المطعين ضدها الاولى مالكة لهذا العقار أو حائزة له ومن ثم لا يكون لها ان تعيب اجراءات الحجز الموقع بتاريخ ١٩٧٨/٧/٨ بمقولة انها اتخذت بشأن عقار غير مملوك لمدين المصلحة الحاجزة لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه

قد انتهى الى نفاذ عقد شراء المطعون ضدها الاولى لتعقار في حق مصلحة الضرائب الحاجزة ، وأنها تعد مالكة له ، وترتب على ذلك قضاءه برفع الحجز الادارى ما للمدين لدى الغير الذى اوقعته مصلحة الطاعة بتاريخ ١٩٧٨/٧/٨ تحت يد باقى المطعون ضدهم - مستأجرى العقار - فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يستوجب نقضه .

(نقض محنى ١٩٨٦/٦/١٦ - الطعن رقم ١٨٢٢ لسنة ٥١ ق)

٦٧١ - يترتب على بطلان اجراءات الحجز الادارى العقارى اندال البيع الجبرى الذى تم بالمزاد وزواله من وقت التنبيه بالاداء والانذار بالحجز - تعتبر ملكية العقار المبيع باقية على ذمة المحجوز عليه - يحق له الرجوع على الجهة الحاجزة بالثمن الذى تسلمته بدعوى رد ما دفع بغير حق - معاد سقوط الدعوى .

لما كان فريقا المطعون ضدهم - أولا وثانيا - يؤسسون دعواهم بطلب رد الثمن الذى قبضته مصلحة الضرائب من مورثيهم المرحومين جاد السيد تادرس وصادق جرجيس العدوى ومن خلفهما الخاص - المطعون ضده الاخير - مقابل ارساء مزاد بيع عقارين تادرتهمما عليهم - على أن الترام هؤلاء بدفع الثمن قد زال بزوا سببه وهو بطلان اجراءات التنفيذ الادارى بما فى ذلك مجبرى رسو المزاد بموجب الحكم فى الدعوى رقم ٥٣٠ لسنة ١٩٥٨ مدنى كلى الزقازيق واذا لم يختصموا فى دعواهم المدين المنفذ ضده وكان بطلان اجراءات الحجز الادارى العقارى يترتب عليه انحلال البيع الجبرى الذى تم بالمزاد وزواله من وقت التنبيه بالاداء والانذار بالحجز شأنه فى ذلك شأن البيع الاختيارى الذى ينعطف أثر الحكم ببطلانه الى وقت انعقاد مما يستتبع الغاء الاثار المترتبة على رسو المزاد واعادة الحال الى ما كانت عليه قبل التنبيه بالاداء وتعتبر ملكية العقار المبيع باقية على ذمة المحجوز عليه ولم تنتقل الى الراسى عليه المزاد ويكون للاخير ان يرجع على الجهة الحاجزة بالثمن الذى تسلمته لان وفاءه به لها يعتبر بعد زوال سببه وفاء بما ليس مستحقا - ولما كانت الدعوى -

على هذه الصورة — هي دعوى رد ما دفع بغير حق في إحدى حالاتها المنصوص عليها في المادة ١٨١ من القانون المدني — وكانت هذه الدعوى تسقط — طبقا للمادة ١٨٧ من القانون المدني بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه في الاسترداد — وكانت مصلحة الضرائب قد دفعت بذلك أمام محكمة الموضوع — فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض هذا الدفع تأسيسا على أن الدعوى ليست دعوى رد ما دفع بغير حق — يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض مدنى ١٥/١٢/١٣٨٦ — الطعن رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٨٧ ق)

٦٧٢ — يتعين قبل الشروع في البيع الإدارى ان يتم اعلان التنبيه بالدفع والاذار بالحجز ثم بتوقيع الحجز في شخص واضح اليد على العقار بها كانت صفته — الاذار المترتبة على بطلان اعلان التنبيه بالبيع والاذار بالحجز والحجز .

: ان الامر العالى الصادر في ٢٥/٣/١٨٨٠ المعدل بالامر العالى الصادر في ٢٦/٣/١٩٠٠ الخاص بالحجز الادارى . الواجب التطبيق على واقعة الدعوى — لم يرسم للمحجوز عليه اداريا — كما فعل بالنسبة الى المحجوز عليه قضائيا — طريقا مغنيا للطعن علا اجراءات الحجز والبيع بمخالفة القانون ومن ثم فان حقه في الطعن عليها يبقى قائما حماية لحو ملكيته ويكون له في حالة عدم اعلانه باجراءات التنفيذ التمسك بالعيب الذى يشوب هذه الاجراءات بما فيها مختصر رسو المزايا بطريق الدعوى الاصلية باعتباره من الغير بالنسبة لها . لا كان ذلك وكان النص في المادة ٦٠٠ من الامر العالى الصادر في ٢٥/٣/١٨٨٠ المعدل بالامر العالى الصادر في ٢٦/٣/١٩٠٠ على انه « قبل توقيع الحجز على العقار بشهر يعلن على يد مندوب المديرية او المحافظة الكائن بدائرتها ذلك العقار الى صاحبه المعروف لدى المصلحة في شخص واضح اليد عليه . مهما كانت صفته تنبيه بالدفع واذار بحجز العقار ٠٠٠ » وفي المادة ١١ منه على انه « بعد

مضى شهر بالاقبل وأربعين يوما بالاكتر من تاريخ الانذار يشرع بوضع
الحجز على العقار بمعرفة مندوب المديرية أو المحافظة مصحوبا باثنين
من العمدة . . . ويتجرر محضر الحجز ويعلن الى صاحب العقار المعروف
لدى المصلحة في شخص واضح اليد مهما كانت صفته . . . « يدل على
ان المشرع اوجب قبل الشروع في البيع الادارى ان يتم اعلان التنبيه
بالدفع والانذار بالحجز ثم بتوقيع الحجز في شخص واضح اليد على
العقار مهما كانت صفته . وكان الثابت من الاوراق انه تم اعلان ورثة المدين
الطاعنين بالتنبيه بالدفع والانذار بالحجز بتاريخ ٢٦/٦/٤٩ في شخص
سعد محمد وهذان عامل تليفون ناحية ميت كنانة كما تم اعلانهم في
٢٠/٨/١٩٤٩ بالحجز في شخص سالم محمود عفيفي الخفير النظامي
بالبثدة دون بيان لصلتهما بالطاعنين أو انهما من واضعي اليد فان اعلانهم
على هذا النحو يكون باطلا ولا ينتج أثرا ، بما يترتب عليه بطلان كافة
الاجراءات اللاحقة عليه ومنها محضر ريس المزااد وعدم نفاذه في حقهم
ويكون لهم رفع دعوى اصلية ببطلانه باعتبارهم من الغير الذين لم
يشتركوا في اجراءات التنفيذ ولم يكونوا طرفا فيها وهو ما يستتبع بالتالى
ان لا يسرى في حقهم معاد سقوط الدعوى المنصوص عليها في المادة ١٤١/٢
من القانون المدني . واذ اقام الحكم المطعون فيه قضاءه على سند من
صحة الاجراءات السابقة على ريس المزااد وسقوط الحق في التمسك
بالبطالين يكون فضلا عن مخالفته للثابت بالاوراق قد خالف القانون واخطأ
في تطبيقه بما يتعين معه نقض الحكم دون حاجة لبحث باقى المسباب
الطعن .

(نقض متى ١٦٨٧/١/٢٠ — الطعن رقم ٧١٢ لسنة ١٥٢ ق)

٦٧٢ — يجب شهر محضر الحجز الادارى العقارى الموقع اقتضاء لدين
غير مضمونة بامتنياز عام وتترتب على تسجيله عدم نفاذ اى تصرف فى العقار
من جانب المدين أو الحائز فى حق الحاجز اذا كان هذا التصرف قد اشهر بعد
تسجيل محضر الحجز — الحجز الذى توقع اقتضاء لدين مضمونة بحقوق
امتياز عامة فلا حاجة لشهرها اكفاء باعلان محضر الحجز .

ان مفاد نصوص المواد ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ من القانون رقم ٣٠٨

لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الإداري أن المشرع أوجب شهر محضر الحجز الإداري العقاري الموقع اقتضاء لديون غير مضمونة بامتياز عام ورتب على تسجيله عدم نفاذ أى تصرف في العقار من جانب المدين أو الحائز في حق الحاجز إذا كان هذا التصرف قد أشهر بعد تسجيل محضر الحجز أما الحجوز التي توقع اقتضاء لديون مشمولة بحقوق امتياز عامة فلا حاجة لشهرها اكتفاء بإعلان محضر الحجز ولم يشأ المشرع أن يعالج التراحم بين هذه الحجوز وما يرد على العقار من تصرف كما فعل بشأن الحجوز الأخرى بما لازمه الرجوع إلى القاعدة العامة في نفاذ التصرفات في مواجهة الغير فتكون العبرة بثبوت تاريخ التصرف قبل إعلان محضر الحجز للمدين وخينئذ يكون التصرف نافذاً في مواجهة الحاجز والا فهو غير نافذ لما كان ذلك وكان الثابت أن مورث المطعون ضدهم التسعة الأول أقام الدعوى رقم ٤٣٦ لسنة ١٩٥٧ بطلب صحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع وقد سجلت صحيفتها في ١٢/٥/١٩٥٧ قبل إعلان محضر الحجز الإداري الذي تم في ١١/١١/١٩٥٧ اقتضاء لدين مشمول بحق امتياز عام — دين ضريبة الأرباح والصناعة — بما مفاده أن هذا التصرف قد ثبت تاريخه قبل تاريخ إعلان محضر الحجز فيكون نافذاً قبل الطاعة (الدائنة الحاجزة) واذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة فلا يخيبه ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من أخطاء قانونية إذ لمحكمة النقض تصحيح هذه الأسباب دون أن يتقصه .

(نقض محني ١٦٨٧/٤/٢٧ — الطعن رقم ١٠٦٣ لسنة ٥٠ ق)

حراسة

أولا - الحراسة القضائية

٦٧٤ - يتعين على الحارس تنفيذ الحكم الذي أقامه حارساً على العين أن يقدم لصاحبها حساباً مؤيداً بالمستندات عن إيرادها ومنصرفها ولا يتقاعد عن ذلك باعتباره التزاماً قانونياً .

أنه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة متى كان الحكم الذي أقام الحارس قد أُلزمه بأن يقدم إلى صاحب العين حساباً عن إيرادها ومنصرفها مشفوعاً بما يؤيده من مستندات فإن تقديم هذا الحساب يكون على هذا الوجه التزاماً قانونياً ، فضلاً عن كون الحارس مكلفاً قانونياً بتقديم الحساب . لا كان ذلك ، فإن توقيع مصلحة الضرائب الحجر على ربع حصة الطاعنين في العقار آنف الذكر لا يعفى الحارس المطعون عنه من الالتزام المذكور . لا كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر مجترئاً في ذلك بالقول بأنه لم يكن هناك داع لتقديم كشوف الحساب في تلك الحالة فإن الحكم يكون قد أخطأ تطبيق القانون وعاره التصور في التسبب مما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

(نقض مدني ١٩٨٤/١١/٧ - الطعن رقم ٢٠٣٨ لسنة ٢٠٠٥ ق ١)

٦٧٥ - مقتضى الآثار المترتبة على فرض الحراسة القضائية على مال من الأموال - يمتنع على أصحاب الأموال الالتجاء إلى الدعاوى التي تتعلق بأعمال السلطات المخولة للحارس - أسباب انتهاء الحراسة - المقصود بالقضاء الذي ينهي الحراسة .

أن فرض الحراسة القضائية على مال من الأموال يقتضي غل يد المالك عن ارادة هذا المال فلا يجوز له بمجرد تعيين الحارس القضائي أن يباشر أعمال الحفظ والصيانة أو أعمال الإدارة المتعلقة به . كذلك فإن الدعاوى التي تتعلق بأعمال السلطات المخولة للحارس تمتنع على أصحاب الأموال الالتجاء إليها غداً ما رفعت دعوى بالمخالفة لهذه القاعدة كانت

الدعوى غير مقبولة لرفعها من غير ذى صفة اذ ان صاحب الصفة في رفعها هو الحارس والحراسة لا تنتهى وفقا لنص المادة ٧٣٨ من القانون المدنى الا باتفاق ذوى الشأن جميعا أو بحكم من القضاء والمقصود بالقضاء في هذا الصدد هو القضاء المستعجل بانتهاء الحراسة لزوال دواعى فرضها أو القضاء الموضوعى بانتهاء النزاع الذى كان سببا في فرض الحراسة وذلك بحكم نهائى حاسم في موضوع النزاع ذاته . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن باخلاء العين محل التداعى على ما أورده من ان « العقار الكائن به دكان النزاع قد فرضت عليه الحراسة القضائية وعين حارس الجدول حارسا قضائيا عليه الاستلامه وإدارته بالبناء على ما تقدم فانه لا يحق للمستأنف (الطاعن) دليلا في اقامة دعوى الاخلاء الماثلة ضد المستأنف عليه (المطعون ضده) لعدم وفائه بالاجرة أو لاي سبب آخر » . مما مفاده ان الحكم قد نفى عن الطاعن صفته في اقامة الدعوى باعتبارها من أعمال الادارة المخولة للحارس القضائى وحده وكان الطاعن لا يتنازع بشأن فرض الحراسة القضائية على عين انتداعى بمقتضى الحكم الصادر في الدعوى ١٦٧٨/١٦٧ لسنة ١٧٩ مستعجل الجيزة على ما اشار اليه الحكم المطعون فيه في مدوناته — ولم يقدم دليلا على انتهاء تلك الحراسة رضاء أو قضاء لاثبات صفته في اقامة الدعوى الماثلة ومن ثم فان النعى يكون على غير أساس .

(نقض مدنى ١٩/٢/١٩٨٧ . — الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٢ ق ١)

ثانيا - الحراسة الادارية

٦٧٦ — يترتب على فرض الحراسة الادارية على أموال الشخص ، اعتبار الحارس عليه نائباً قانونياً عنه في ادارة أمواله وتمثيله أمام القضاء وتحديد اختصاصاته وفق قرارات الحارس العام .

البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بمسئولية الطاعنين بصفتهم بالمبلغ المحكوم به على وجه التضامن على قوله « وحيث أنه عن دعوى التضامن والتي أقامها المستأنف « المطعون ضده الثانى » ضد

المستأنف عليهم الاخيرين » (المذعنين والمطعون ضدهما الثانية) فقد أورد تقرير اخير الاخير المؤرخ ٢٢/١٠/١٩٨١ أن أسرته سببت عليها الثانية (المطعون ضدها الثالثة) قامت باستلام الرئيائت موضوع انعقد المبرم بين المستأنف (المطعون ضده الثاني) والمستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) وبعد أن قرضت الحراسة على منشاء الاخير وقامت بتوزيع البضائع على شركات القطاع العام مقابل بموله ٥٠٪ كما وأن المستأنف عليها الاخيرين (الطاعنين) فهميا مسؤولون عن اعمال الحراسة اذ كانت الشركة التي يملكها المستأنف عليه الأول (المطعون ضده الأول) عقب وضعه تحت الحراسة تحت سيطرتهميا وبالتالي فإن المستأنف عليها الاخيرين (الطاعنين) مسؤولان أيضا بعد أن كانت لهما السيطرة على المنشأة والملوكة للمستأنف عليه الأول واخيرين (المطعون ضده الأول) وأساس المسؤولية عقد التوريد المبرم بين المستأنف عليه (المطعون ضده الأول) والمستأنف (المطعون ضده الثاني) خلا بموجب فرض الحراسة محل المستأنف عليه الأول « وأذ كان هذا الذي أورده الحكم لا يصلح أساسا لمسئولية الطاعنين عن المبلغ المطالب به لانه من المقرر أن فرض الحراسة الادارية على أموال الشخص يترتب عليه اعتبار الحارس عليه نائبا قانونيا عنه في إدارة أمواله وتمثيله أمام القضاء وتحديد اختصاصاته وفق قرارات الحارس العام واذا أقام الحكم المطعون فيه قضاء بمسئولية الطاعنين بصفتهما على أنهما خلا محل المطعون ضده الأول نتيجة فرض الحراسة دون اعتداد بنباية الحارس عنه فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه لهذا السبب أيضا ودون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(نقض متنى ٢٥/٣/١٩٨٥ — الطعون ١٤٧٤، ١٤٩٨، ١٥٢٢ لسنة ٥٣ ق)

٦٧٧ — الحالات الثلاث التي تعتبر عقودها ملغاة بالتطبيق لحكم المادة

١١ ق ٦٩٧٤/٦٩ بتسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة .

أن مفاد ما نصت عليه المادة ١١ من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ —

على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — اعتبار العقود المبينة به ملغاة في
الآلات الثلاث الآتية : أولا : اذا لم يرد البعده المشتريية رغبتها أملا في حاز
مدة الثلاثة الأشهر المحددة للاخطار . ثانيا : اذا اختارت المتخلي عن العقار
نحو البقاء بالعقد . وثالثا : اذا كانت رغبتها في الاحتفاظ ولكنها لم تقم
بالوفاء بقيمة الزيادة وبما بقي الثمن في المدة المحددة لذلك ، وهو الشرط
الذي علق عليه القانون حق البعده المشتريية في اختيار البقاء اذ اوجب
لأعماله لا زيادة الثمن فحسب ، بل وبيد اد تلك الزيادة مع باقي الثمن
في خلال المهلة المحددة . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه
يكون قد التزم صحيح القانون .

١ نقص من مذكرات الزمان ١٤٥٠/١ لـ ١١/١٢ ط ١٢٤٣ لسنة ١٩٧٤ (موفق)

٦٧٨ — مفاد أحكام المادتين ٤١٠ و ٤١١ من القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤
بتسمية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة من نطاق الأوضاع التي عالجها
المشرع بموجبها .

ان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اخرج حالة النزاع
المائل من نطاق تطبيق المادة الحادية عشرة من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤
بتسمية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة على مبنى من القول بأن
العقار موضوع الدعوى كاف وقت فرض الحراسة عليه لرضا قضاء
واستخلص ذلك من مجرد ان الطاعن أقر بصحيفة الاستئناف ان — الشركة
التي اشترت العقار المذكور اقامت عليه مبان — لا كان ذلك هذا القول لا
يصلح ردا على ما تمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع من ان العقار
محل النزاع وقت فرض الحراسة عليه كان مبنيا ، وكان المشرع اذ نص
في المادة العاشرة من القانون رقم ٦٩ — لسنة ١٩٧٤ المشار اليه على ان
« تلغى اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون عقود البيع الابتدائي
المبرمة بين الحراسة العامة أو ادارة الاموال التي آلت الى
الدولة وبين الحكومة أو وحدات الادارة المحلية أو القطاع المعلم أو الهيئات
العامة أو الوحدات التابعة لها والتي لم يتم التصرف فيها لغير هذه الجهات

ولو بعقود ابتدائية ، متى طلب مستحقوها استلامها طبقا لاحكام المواد ١ ، ٢ ، ٣ ، ٤ ، وذلك في الأحوال الآتية :

(أ) الاراضى الفضاء التى لا تتجاوز قيمتها ثلاثين ألف جنيه بشرط ألا تكون قد هيئت لأقامة مبان عليها أو اقيمت عليها مبان .

(ب) العقارات المبنية التى لا تتجاوز قيمتها ثلاثين ألف جنيه مالم تكن قد تغيرت معالمها أو خصصت لمشروع سياحى أو لغرض قومى أو ذى نفع عام » وفى المادة ١١/١ من ذات القانون على أنه « فى غير الحالات المبينة فى المادة السابقة يكون لجهات الحكومة ووحدات الادارة المحلية والقطاع العام والهيئات العامة والوحدات التابعة لها والمشتري للعقارات المبنية من الحراسة العامة أو ادارة الاموال التى آلت الى الدولة الخيار بين الابقاء على عقود البيع بشرط زيادة ثمن الشراء الى ما يوازى مائة وستين مثل الضريبة الاصلية المفروضة على العقار المبيع فى تاريخ البيع مع استمرار استحقاق الفوائد المفروضة على الثمن الاصلى دون الزيادة على ن تلتزم بأداء الزيادة وباقى الثمن خلال مدة لا تتجاوز سنة من تاريخ العمل بهذا القانون ، - وبين اعتبار هذه العقود ملغاة ورد العقارات المبينة الى مستحقها » فان مفاد ذلك أن المشرع عالج فى المادة العاشرة حالات الزد العينى بالنسبة لعقود البيع الابتدائية المبرمة مع الجهات الحكومية أو القطاع العام والتي اعتبرها ملغاة وذلك بالنسبة للاراضى الفضاء والعقارات المبنية التى لا تتجاوز قيمة كل منها ثلاثين ألف جنيه بشرط ألا تكون الاراضى الفضاء قد هيئت لأقامة مبان عليها أو اقيمت عليها مبان ، والا تكون العقارات المبنية قد تغيرت معالمها أو خصصت لمشروع سياحى أو غرض قومى أو ذى نفع عام ، ثم عالج المشرع فى المادة الحادية عشرة الحالات الاخرى التى لن ينص عليها فى المادة العاشرة بالنسبة للعقارات المبنية المبينة لتلك الجهات بموجب عقود مشهورة أو ابتدائية يزيد فيها قيمة العقار المبيع عن ثلاثين ألف جنيه تغيرت معالمها أو لم تتغير ، وحالة العقارات المبنية المبينة للجهات سائلة الذكر بعقود بيع مشهورة أو ابتدائية والتى لا تتجاوز قيمتها ثلاثين ألف جنيه وتغيرت

معاملها أو كانت قد خصصت لمشروع سياحي أو لغرض قومي أو ذي نفع عام ففي هذه الحالات يكون للجهة المشترية للعقار المبنى الخيار بين اعتبار عقدها منغيا ورد هذا العقار الى مستحقه وبين الإبقاء على عقود البيع بشرط زيادة ثمن الشراء الى ما يوازي ١٦٠ مثل الضريبة المفروضة على العقار في تاريخ البيع من استمرار استحقاق الفوائد على الثمن الاصلى دون الزيادة ، لما كان ما تقدم وكان-البين من مدونات الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه انه اقام قضاءه بعدم سريان حكم المادة الحادية عشر المشار اليها - بالنسبة للعقار محل النزاع على أن معاملة قد تغيرت بغض النظر عن طبيعته الامر الذي حجب محكمة الموضوع عن التحقق مما اذا كان العقار المذكور مبنيا وقت بيعه من المطعون ضده الاول الى المطعون ضدهما الثالث والزابع أم لا وهو أمر لازم للوقوف على مدى انطباق المادة ١١/١ سالفه الذكر على الحالة محل النزاع ، وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه فضلا عن خطئه في تطبيق القانون قد شابه القصور مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقي أسباب الطعن .

(نقض مبنى ١٩٨٥/١١/٧ - الطعن رقم ١٢٩٥ لسنة ٥٠ ق)

٦٧٩ - الأساس الذي يجرى عليه الاقتطاعات المقررة لمصروفات الادارة المستحقة للحراسة - المادة الثامنة من الامر العسكري ١٩٥٦/٥ ، القرار الوزاري ١٩٥٦/٣٣٣ ، المادة الاولى من قرار وزير المالية والاقتصاد ١٩٥٧/١١٣ .

١٢- أن النص في المادة الثامنة من الامر العسكري رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ على أن « وتغطي أتعاب الحراية ومرتبات الموظفين وكذلك مصروفات الحراسة بأخذ نسبة مئوية على الاموال الموضوعة في الحراسة » وفي القرار الوزاري رقم ٣٣٣ لسنة ١٩٥٦ على الاذن للحارس العام على أموال البريطانيين والفرنسيين في ان يقطع من الاموال الخاضعة لادارته نسبة مئوية قدرها ١٠٪ « وفي المادة الاولى من قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١١٣ لسنة

١٩٥٧ على أن يكون حساب هذه الاقتطاعات على النحو المبين فيما يلي :

١ - المنشآت التجارية والصناعية يقتطع في كل سنة مالية ١٠٪ من اجمالي المبالغ المقيدة في جانب له في حساب الارباح والخسائر الخاص بالمنشآت الفردية والشركات والجمعيات ويشمل ذلك كل ما يجب قيده في ذلك الجانب كمرصيد حساب التشغيل أو المتاجرة أو البضائع أو الاستغلال وكذلك ايجار العقارات وايراد القيم المنقولة المملوكة للمنشأة وقوائد ديونها على الغير وأرباح ترصياتها في المنشآت والشركات الاخرى وكل ربح عرضي كالفرق بين ثمن الشراء وثمان البيع عند بيع جزء من عناصر الاصول ويسرى الاقتطاع على مجموع المبالغ سالفة الذكر قبل أى استبعاد نظير المبالغ المقيدة في جانب منه في حساب الارباح والخسائر كالاستهلاكات المضمومة بها على ذلك الحساب والمصروفات العمومية وقوائد الديون التي على المنشأة ومصاريف التأمين والخسائر المضمومة بها على ذلك الحساب سواء كانت ناتجة من الاستغلال العادى للمنشأة أم من بيع جزء من عناصر الاصول « يدل على ان الاقتطاعات المقدرة لمصروفات الادارة المستحقة للحراسة يجرى حسابها فيما يتعلق بالمنشآت التجارية والصناعية على أساس اجمالي المبالغ المقيدة في جانب له في حساب الارباح والخسائر الخاص بتلك المنشآت في كل سنة مالية وذلك قبل أى استبعاد نظير المبالغ المقيدة في جانب منه في حساب الارباح والخسائر بما في ذلك فوائد الديون التي على المنشأة . لا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وانتهى الى تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم استبعاد فوائد الديون التي على البنك من اجمالي المبالغ المقيدة في جانب له في حساب الارباح والخسائر الخاص به وذلك عند حساب نسبة الاقتطاع المشار اليها في المادة الاولى من قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ فان النعم عليه بمخالفة القانون يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن .

٦٨٠ - المناط في الانتفاع بالتيسيرات المنصوص عليها في المادة ١٥ من القانون ١٩٧٤/٦٩ - شرط ضمان جدية الدين - وسيلة توافره - ليس من شأن عدم صدور القرارات التنفيذية للقانون ان تحد من اعماله .

أن المادة الاولى من قانون تسوية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الصادر بالقانون رقم ٦٩ سنة ١٩٧٤ قد نصت على أنه « تسوى طبقا لاحكام القانون المرافق الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسات على الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين استنادا الى القانون رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ » ونصت المادة ١٥ من ذات القانون على أنه « لا تسرى الفوائد التأخيرية على ديون العاملين بهذا القانون والتي يصدر بالاعتداد بها قرار من رئيس جهاز التصفية والمستحقة للجهات المنصوص عليها في المادة ١ وذلك اعتبارا من تاريخ فرض الحراسة وحتى مضي سنة من تاريخ العمل بهذا القانون » والمقرر أن فرض الحراسة يدل يد الخاضع لها عن ادارة أمواله والتصرف فيها وهذا هو - وعلى ما جاء بتقرير اللجنة التشريعية والمذكرة الايضاحية للقانون - المناط في الانتفاع بالتيسيرات المنصوص عليها في المادة ١٥ المذكورة ولضمان جدية الدين اشترط النص صدور قرار رئيس جهاز التصفية بالاعتداد به ، وتتوافر هذه الجدية للدين متى صدر القرار بالاعتداد به من جهة أخرى كلجنة تحقيق الدين والخازن العام - لما كان ذلك وكان قضاء الحكم المطعون فيه باستفادة المطعون ضده الاول مما نصت عليه المادة ١٥ سالف الذكر قد قام على أن دينه قد اعتد به بقرار من لجنة تحقيق الدين بالحراسة العامة وأنه وان قضى بالغاء الامر رقم ١٤٠٠ سنة ١٩٦٢ بفرض الحراسة على المطعون ضده الاول واعتباره كأن لم يكن الا أن ذلك لا يلغى الحقيقة الواقعة المتمثلة في أن المطعون ضده الاول قد غلت يده بالفعل عن استغلال أمواله فترة فرض الحراسة الامر الذي يتحقق معه ما قصد اليه المشرع من احكام القانون رقم ٦٩ سنة ١٩٧٤ الذي جاءت نصوصه مطلقة في مخاطبة من فرضت عليهم الحراسة استنادا الى القانون رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ فانه يكون ملتزما لصحيح القانون وأما

نعى الطاعن بخلو الأوراق مما يفيد نوع الحراسة وجنسية المطعون ضده الأول فهو دفاع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا تقبل إثارته أمام هذه المحكمة لتعلقه بالواقع في الدعوى ، والأصل المقرر هو سريان القانون بأثر فوري مباشر وليس من شأن عدم صدور القرارات التنفيذية له أن تحد من أعماله ومن ثم فما أثاره الطاعن في هذا الخصوص لا يمثل دفاعاً جوهرياً ولا على محكمة الموضوع أن هي التفتت عنه ولم توليه رداً ، فإذ كان ما تقدم فإن النعى برمته لا يقوم على أساس .

(نفى مدنى ١٩٨٦/٢/٢ - الطعن رقم ٢١٨٢ لسنة ٥١ ق ١)

٦٨٠ مكرر - يقتضى رفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين بموجب القانون ١٩٦٤/١٥٠ - ما لا يؤثر في ذلك .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وقد قضى في المادة الأولى منه برفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم طبقاً لأحكام قانون الطوارئ ، فإن مقتضى ذلك أن يعود إليهم حق التقاضى يوم العمل به في ٢٤ من مارس سنة ١٩٦٤ ولا يؤثر في ذلك ما تنص عليه مادته الثانية - قبل أن يقضى بعدم دستوريتهما - من ايلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل التعويض الإجمالى المقرر فيها ، ولا ما تقرره المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ من استتوال جميع الديون من صافي قيمتها ، ذلك أن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ - إذ تحدد أن كان خاضعاً للحراسة التعويض عن أمواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ إجمالى قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم تكن أقل قيمة ، فإن لازم ذلك قيام صفة للخاضع السابق في الدفاع عن حقوقه في الدعوى التى ترفع بشأن الأموال التى خضعت للحراسة ، وكان لا يغير من وجوب اختصاصه سبق إقراره بالتزامات الملقاة على عاتقه والتي أقيمت الدعوى بشأنها لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بأن الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٠٤٤ سنة ٦٥ مدنى كلنى الوقايرى غير نافذ في حقه لأنه لم يختصم فيها لرفع الحراسة عنه وعودة حق التقاضى له

بموجب القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وقيام مصلحته في الدفاع عن حقوقه في تلك الدعوى فان الحكم المطعون فيه اذ لم يمحس هذا الدفاع والتقت عنه لجرد القول بانتفاء المصلحة في الاختصاص لسبق اقراره بالبيع موضوع تلك الدعوى يكون مغنيا بالقصور بما يوجب تقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن . مع جعل الاحالة الى محكمة القيم عملا بالمادة ٦ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٨١ .

(نقض محني ١٩٨٦/١١/٢٧ - الطعن رقم ١٥٧٢ لسنة ٥١ ق)

٦٨١ - يكون للحارس العام الذى عين على المنشآت المفروضة عليها الحراسة سلطة بيعها الى مؤسسات وشركات القطاع العام باعتباره نائباً عن اصحابها نيابة قانونية - التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع ومنازعة فيه التزم مؤيد يتولد عن عقد البيع بمجرد انعقاده ولو لم يشهر .

لما كان رئيس الجمهورية استناداً الى القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ - بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة - قد أصدر بتاريخ ١٩٦٧/٢/٩ قراره رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٦٥ ونص في الماد الاول منه على أن « تفرض الحراسة على المصنع العباسى للنسيج بالأجمالية . . . » وفي المادة الثابتة على أن « يتولى رئيس الوزراء الاشراف على احكام هذا القرار ويكون له في سبيل السلطات المخولة للوزير المختص بمقتضى الامر رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ » وفي المادة الثالثة على أن « يعين رئيس الوزراء بقرار منه حارساً عاماً يتولى ادارة هذه المنشآت . » وبيان النص في الفقرة الثانية من المادة الثانية من الامر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ على أن « وله رأى للمدير العام - بأذن من وزير المالية والاقتصاد أن يباشر الاموال وتصفية الاعمال الصناعية والتجارية » واذ أصدر رئيس الوزراء استناداً الى المادة الثانية من الامر رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٦٥ أمره رقم ١٨٣ لسنة ١٩٦٥ بتفويض الحارس العام سلطة بيع المنشآت والشركات التى اخضعت للحراسة وفقاً لاحكام القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ الى مؤسسات

وشركات القطاع العام - وكان مؤدى هذه النصوص مجتمعة - أن الحارس العام الذى عين على المنشآت المفروضة عليها الحراسة بمقتضى الامر رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٦٥ تكون له سلطة بيعها الى مؤسسات وشركات القطاع العام باعتباره نائبا عن أصحابها نيابة قانونية - لما كان ذلك وكان الثابت أن الحارس العام بعد تفويضة من رئيس الوزراء بالبيع بمقتضى الامر رقم ١٨٣ لسنة ١٩٦٥ قد بنى المصنع الخاضع للحراسة الى المؤسسة المصرية العامة للغزل والنسيج والتي خلفتها الشركة المطعون ضدها الاولى - ليس بصفته مالكا له وإنما بصفته نائبا عن أصحابه ومنهم الطاعن - وذلك يعقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٦٧/٧/٢٠ فان هذا التصرف الصادر من الحارس - أثناء قرض الحراسة على أموال الطاعن يكون قد صدر من ذى صفة في النيابة عنه - ولما كان مؤدى نص المادة ١٠٥ من القانون المدني - أن التصرف الذى يبرمه النائب في حدود نيابته تصرف آثاره الى الأصل - ومن ثم فان آثار عقد البيع الابتدائي المشار اليه تضاف الى أصحاب المصنع البيع - ومنهم الطاعن - ولا يغير من ذلك صدور القرار رقم ٧٩٥ لسنة ١٩٦٨ برفع الحراسة عن أموال الطاعن لان رفع الحراسة لا ينفى سبق قيامها وترتيبها لآثارها طبقا للقانون - كما لا ينال من صحة التصرفات التى صدرت من الحارس العام في حدود سلطاته المخولة له قانونا وذلك استقرار للمعاملات وحماية للمراكز القانونية التى نشأت قبل رفع الحراسة ولما كان من أحكام البيع المنصوص عليها في المادة ٤٣٩ من القانون المدني التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتداع بالبيع أو منازعته فيه - وهو التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع بمجرد انعقاده - ولو لم يشهر - وكان طلب البائع استرداد البيع من تحت يدي المشتري - بعد تسليمه له - منافيا لالتزامه بضمان عدم التعرض ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض طلب الطاعن تسلم المصنع المبيع في مواجهة الجهة المشترية - استنادا الى آثار عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٦٥/٧/٢٠ - يكون قد صادف صحيح القانون ويكون ما ورد بسبب النعى على غير أساس .

(نقض متنى ١٩٨٦/١٢/٨ - الطعن رقم ١١٩٦ لسنة ٤٧ ق ١)

٦٨٢ - يجب على الدائنين للأشخاص الذين رفعت الحراسة عن أموالهم وآلت إلى الدولة أن يتقدموا إلى المدير العام لإدارة الأموال المذكورة بديونهم قبل التجائهم إلى القضاء للمطالبة بها - ما يؤول إلى الدولة من أموال الموضوعين تحت الحراسة - وسيلة تعويضهم - التزام المدير العام بحال ديون الدائنين - ضفته في ذلك - ماهية الديون المفروضة - يؤدي عندما أصدر المدير العام قرارا مسببا برفض الدائنين .

أن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برقع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الذين فرضت عليهم طبقا لأحكام قانون الطوارئ تقضى بأن يؤول إلى الدولة الأموال والممتلكات التي رفعت الحراسة عنها ويعرض عنها صاحبها بتعويض إجمالي قدره ٣٠ ألف جنيه مالم تكن قيمتها أقل من ذلك فيعرض عنها بمقدار هذه القيمة ، وتنص الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القرار الجمهوري رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ الصادر بالاستناد إلى ذلك القانون على أن الأموال والممتلكات التي تؤول إلى الدولة ويعرض عنها صاحبها وفقا لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه هي صافي قيمتها بعد استئزال جميع الديون العقارية والممتازة والعادية بحيث تكون سندات التعويض ممثلة لنتائج التصفية ولا يجوز الرجوع على صاحب هذه السندات بغير الديون التي يرفض المدير العام إداؤها بقرار مسبب لعدم جديتها أو صوريته أو لاي سبب آخر بقوة القانون ، ومفاد ذلك أنه يجب على الدائنين للأشخاص الذين رفعت الحراسة عن أموالهم وآلت إلى الدولة أن يتقدموا إلى المدير العام لإدارة الأموال المذكورة بديونهم قبل التجائهم إلى القضاء للمطالبة بها ، وأن ما يؤدي إلى الدولة إنما هو صافي قيمة أموال الأشخاص الموضوعين تحت الحراسة وهو ما يتحدد بعد استئزال الديون التي في ذمتهم وأجراء تصفية يتولاها المدير العام لإدارة الأموال التي آلت إلى الدولة بحيث تعطى لهم سندات التعويض ناتج هذه التصفية ويلتزم المدير المذكور في سبيل ذلك أن يؤدي إلى الدائنين ديونهم بوصفه مصفيا ينوب في الوفاء بها عن المدين نيابة قانونية ، ويصدق ذلك بالنسبة إلى جميع الديون سواء

كانت عقارية أو ممتازة أو عادية متى كان قد تم الاخطار عنها وفقا للقانون وكانت تدخل في نطاق قيمة الاصول المملوكة للمدين ولا يستثنى من ذلك سوى الدين الذى يصدر المدير قرارا مسببا برفض أدائه لعدم جديته أو صوريته أو لغير ذلك من الاسباب التى يتحقق بها أن الدين قد اتفق عليه مع المدين بقصد اخراج بعض الاموال من نطاق الجراسة اضاراً بالمصلحة العامة ، فيمتنع على ذلك المدير بحكم القانون اداؤه من جانبه ، كما يمتنع على الدائن مطالبته به وان كان يجوز لهذا الدائن أن يرجع به قضاء على المدين صاحب سندات التعويض أما اذا لم يصدر المدير قرارا مسبباً برفض الدين ، ومن ثم لم يتعلق به سبب من أسباب الاعتراض من جانب السلطة العامة فإن امتناعه عن أداء ذلك الدين يكون بمثابة امتناع المدين أو نائبه عن الوفاء بدين لم يجمده مما يحق معه للدائن ان يطالبه به أمام القضاء العادى صاحب الولاية في نظر كافة المنازعات المدنية لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى - المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد اثبت أن المطعون ضدها الاولى - الدائنة - قد تقدمت الى الجهة المختصة بطلب أداء دينها وأن الدين قد حقق وصدر به قرار لجنة تحقيق الديون رقم ١٥٥ ووافق نائب الخارس العام في ١٨/٥/١٩٦٧ على قبول هذا الدين في حدود مبلغ ٨٥٩٦ جنية و ٢٣٢ مليم خصماً من صافي ما كانت تملكه المطعون ضدها الثانية - الخاضعة السابقة بالتبعية - من اسيهم ، كما صدر القرار رقم ١٦٥ لسنة ١٩٧٥ بالتخلي والافراج النهائى عن ممتلكاتها ورتب على ذلك الزام الدولة بالمدين موضوع الدعوى في شخص الطاعن الاول - وزير المالية بصفته الرئيس الاعلى لجهاز تصفية الحراسات - فان الحكم المطعون فيه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه بأسباب الطعن على غير أساس مما يتعين معه رفض الطعن .

٦٨٣ - يقف سريان الفوائد التأخيرية على كافة ديون المعاملين بأحكام القانون ١٩٧٤/٦٩ - أيا كان سبب استحقاقها - للجهات المنصوص عليها في المادة ١١ من ذات القانون .

أن النص في المادة ١٥ من القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ على أن « لا تسري الفوائد التأخيرية على ديون المعاملين بهذا القانون والتي يصدر بالاعتداد بها قرار من رئيس جهاز التصفية والمستحقة للجهات المنصوص عليها في المادة ١١ وذلك اعتباراً من تاريخ فرض الحراسة حتى مضي سنة من تاريخ العمل بهذا القانون » ، وفي المادة ١١ منه على أنه « في غير الحالات المبينة بالمادة السابقة يكون لجهات الحكومة ووحدات الإدارة المحلية والقطاع العام والهيئات العامة والوحدات التابعة لها . والمشتريات للعقارات المبنية من الحراسة العامة أو إدارة الأموال التي آلت إلى الدولة » - مفاده أن الفوائد التأخيرية التي يقف سريانها هي المستحقة على كافة ديون المعاملين بأحكام هذا القانون - أيا كان سبب استحقاقها - للجهات المنصوص عليها في المادة ١١ من ذات القانون وأن الإحالة إلى هذه المادة ليس معناها أن هذه الديون مقصورة على تلك المستحقة للجهات المبينة بها باعتبارها مشتريات للعقارات المبنية من الحراسة العامة أو إدارة الأموال التي آلت إلى الدولة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى هذه النتيجة - يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون هذا النعي على غير أساس .

(نقض مدني ١٩٨٧/٢/٤ - الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٥١ ق) .

٦٨٤ - تسري أحكام القانون ١٩٧٤/٦٩ على من فرضت الحراسة على أموالهم وممتلكاتهم استناداً إلى القانون ١٩٥٨/١٦٢ - منوط ذلك .

النص في المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بتسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة على أن « تسري طبقاً لأحكام القانون المرافق الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسات على الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين استناداً إلى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن

حانة الطوارئ » ، وفي المادة الثانية منه على أن لا تطبق أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١. بتصفية الحراسة على أموال وممتلكات الخاضعين لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ - فيما لا يتعارض مع أحكام القانون المرافق ، وعلى جهاز التصفية إعادة تسوية مراكز الخاضعين الذين صدرت في شأنهم قرارات من اللجان القضائية وذلك طبقاً لأحكام القانون المرافق ، وتسرى أحكام هذا القانون على الحالات المنظورة أمام اللجان القضائية طبقاً للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ المشار إليه ، كما تسرى على الدعاوى والمطعون المرفوعة أمام المحاكم مالم تكن قد صدرت غيباً أحكام نهائية قبل العمل بهذا القانون » ، ثم النص في الفقرة الثانية من المادة الرابعة منه - بعد أن حدد في المادة الثالثة الأشخاص الذين لا تسرى عليهم أحكامه - على أن « وينتفع بأحكام القانون المرافق كل من رفعت عنه الحراسة قبل صدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه ... » ، يدل على أن أحكامه تسرى على من فرضت الحراسة على أموالهم وممتلكاتهم استناداً إلى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ سواء رفعت هذه الحراسة قبل صدور القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ أو آلت الأموال والممتلكات المفروضة عليها الحراسة إلى الدولة بناء على هذا القانون وخضعت بالتالي للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ الذي تطبق أحكامه فيما لا يتعارض مع أحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ ، فإن الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون هذا النعمى في غير محله .

(. نقض، مدني ١٩٨٧/٢/٤ - الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٥١ ق)

٦٨٥ - الآثار المترتبة على فرض الحراسة الإدارية على أموال وممتلكات

أحد الأشخاص - استيفاء الحارس الاجرة بدون تحفظ من المتنازل اليها عن العين الموضوعة تحت الحراسة يعتبر اقراراً منه بالتنازل ويسقط حقه في طلب الإخلاء . .

المقرر ان فرض الحراسة الادارية على أموال وممتلكات أحد الأشخاص - وعلى ما تجرى بنة قضاء هذه المحكمة - يترتب عليه ان

يتولى الحارس العام ادارة أمواله ومنه حق تأجيرها وقبض اجرتها
 .س كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه
 برغض دعوى الطاعن بالاخلاء على سند مما استخلص من الاوراق ومن
 محضر التسليم المؤرخ ١٤/١٢/١٩٧٣ من ان فيلا النزاع كانت موضوعة
 تحت الحراسة الادارية ، وانه تم التحفظ عليها وادارتها بمعرفة الحراسة ،
 وان الحارس العام بصفته صاحب الصفة في ادارتها لحين تسليمها لشركة
 القاهرة للاقطان (المشتري) قد استوفى الاجرة من المطعون ضدها الثانية
 وبدون تحفظ ، وانتهى من ذلك الى انه قد أقر التنازل الصادر لها عن
 ايجار انفيلا بما يسقط حقه في طلب الاخلاء ، وبالتالي فلا يجوز لشركة
 الاقطان ولا للطاعن المتلقى عنها الحق ان يعود الى التمسك بما أستقا
 سلطة حقه فيه ، وكان هذا الذي استخلصه الحكم سائما ومتفقا وصحيح
 انقائون وكافيا لحمل قضائه ، ولم يقدم الطاعن رفق طعنه صورة رسمية
 من محضر التسليم سالف الذكر ولا من الاوراق التي أشار اليها بسبب
 النعى والتي يدل بها على فساد ما استخلص الحكم منها وأقام عليه
 قضاءه ، وكان لا إلزام على محكمة الاستئناف ان ترد على ما جاء بالحكم
 الابتدائي الذي الغته طالما اقامت قضاءها على أسباب مؤدية لما انتهت
 اليه ، فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذه الوجة يكون على غير
 أساس .

(نقض مدني ، ١٩٨٧/٦/١ - الطعن رقم ١٠٥٥ لسنة ٥٥ ق)

حكر

٦٨٥ - حقوق المحتكر بمقتضى عقد الحكر - طبيعة حيازة المحتكر للأرض المحكرة - وسائل تغيير سبب الحيازة .

أن من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة وله حق القرار ببناؤه حتى ينتهى الحكر ، كما أن له أن يحدث في المباني زيادة وتعديلا وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاما يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر ، وينتقل عنه هذا الحق الى ورثته ، ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك ، وتظل هذه الحيازة على حالها غير متغيرة ولا يجوز للمحتكر في صدد تمسكه بتغيير صفة وضع يدم الحاصل ابتداء بسبب التحكير أن تتحدى بانتفاء عقد الحكر أو بإفساخه مهما طال انتفاعه بالعين المحكرة بغير أن يدفع أجرتها ، ذلك أن تغيير سبب الحيازة لا يكون - وعلى ما تقتضى به المادة ٩٧٢/٢ من القانون المدنى الا باحدى وسيلتين ، أن يتلقى ذو اليد الوقتية ملك العين من شخص من الاغيار يعتقد هو انه المالك أو يجابه ذو اليد الوقتية مالك العين مجابهة صريحة بصفة فعلية قضائية أو غير قضائية يدل على أنه مزعم انكار الملكية على المالك والاستئثار بها دونه ، لا كان ذلك وكان استخلاص توافر شروط الحيازة وتغيير سببها والتعرف على نية الحائز هو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها متى أقامت قضاءها على مقدمات تؤدي الى النتيجة التى انتهت اليها ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان محكمة الموضوع في حدود سلطتها في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الادلة فيها قد خلصت الى ان حيازة الطاعنة لأرض النزاع مازالت عارضة رغم انتهاء عقد الحكر بزوال صفة الوقف عنها بمقتضى القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ وان الافعال التى صدرت من الطاعنة لا تتوافر فيها شروط المجابهة الصريحة لحق المطعون عليهم وأقامت قضاءها على ما نكفى لحمله وله أصله الثابت بالأوراق ومن ثم يكون هذا النعى برمته على غير أساس

٦٨٦ - ماهية الحكر - احكامه - وجه اختلاف الايجار عنه - مناط اعتبار العقد ايجارا وليس تحكرا - لا على المحكمة ان التفقت عن دساع غير جوهري .

لما كان عقد التداعي قد ابرم في ١٩٣٩/٨/٣١ أى في ظل العمل بالقانون المدني الملغى الذى لم يتضمن نصوصا تحكم الاوضاع الخاصة بالحكر ، وكان المستقر عليه ان منشأ نظام الحكر هو الشريعة الاسلامية وليبان ماهيته واحكامه يجب الرجوع الى قواعدها ، وقد عرف الفقهاء الحكر بأنه عقد ايجار يبيع للمحتكر الانتفاع بالبناء المحكر الى أجل غير مسمى أو الى أجل طويل معين مقابل دفع اجرة الحكر وهى اجرة المثل التى قد تزيد أو تنقص أثناء سريان العقد ، وانه يرتب للمحتكر حقا عينيا على العقار المحكر ، ويكون البناء أو الفراس الذى يقيمه المحتكر ملكا خالصا له ان يبيعه أو يهبه أو يرهنه أو يورثه ، وكان الحكم على النحو المتقدم يختلف عن الايجار الذى ينعقد فى الأصل لمدة محددة لقاء اجرة ثابتة ولا يرتب للمستأجر سوى حق شخص ، ولما كان البين فى عقد التداعي والذى أبيع فيه للمؤجر حق فسخه فى أى وقت يراه ، ونص فيه على ايلولة الانقاض الى المؤجر فى حالة فسخ العقد للتراخى فى دفع الاجرة ، وحيل فيه بين المستأجر وبين تأجير الانقاض أو بيعها أو رهنها أو هبتها بغير اذن المؤجر ، وحددت فيه اجرة ثابتة لم تتغير الا باتفاق طرفيه ، ان إرادة عاقيه قد انصرفت وكما تفصح عباراته الى ابرام عقد ولم يتجه الى تحكير الارض لصالح الطاعنة ، ولا ينال من ذلك ان المتعاقدين اغفلا تحديد مدة للعقد اذ ليس من شأن ذلك وحده اعتبار العقد حكرا وانما مفاده انصراف ارادتهما الى أعمال نصوص القانون المدني السارية وقت ابرامه والتى تقضى باعتبار الايجار منعقدا للمدة المحددة لدفع الاجرة ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر العقد

ايجارا ، وكان ما اثاره الطاعن من دفاع بشأن اعتباره حكرا ليس من شأنه ان يتغير به وجه الراى فى الدعوى وبالتالى فلا يعتبر دفاعا جوهريا و" يعيب الحكم اغفال الرد عليه بأسباب مستقلة والذي فى شقه الثانى غير مقبول ، اذ لم يسبق للطاعنة التمسك أمام محكمة الموضوع باكتسابها الحق العينى فى الحكر بالتقادم ، وبالتالى فإنه — وإيا ما كان وجه الراى فيه — يعد شىبا جديدا لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض •

(نقض منى ١٩٨٧/٥/٦ - الطعن رقم ١٥ لسنة ٥٢ ق)



Bibliotheca Alexandrina



0548707